

# **PREVENTIV NØDVERGE**

Adgangen til nødverge mot fremtidige angrep i norsk rett

Kandidatnummer:

Veileder: John Christian Elden

Leveringsfrist: 25.11.2005

Til sammen 17471 ord

27.04.2006

# Innholdsfortegnelse

<b><u>1</u></b>	<b><u>INNLEDNING</u></b>	<b><u>1</u></b>
1.1	Problemstilling og begrepsavklaring	1
1.2	Avgrensning av oppgaven	2
1.3	Metode	3
<b><u>2</u></b>	<b><u>GENERELT OM NØDVERGE</u></b>	<b><u>4</u></b>
2.1	Strafferettslig plassering	4
2.2	En lovlig handling	4
2.3	Vilkår	5
2.3.1	Rettsstridig angrep	5
2.3.2	Avvergende forsvarshandling	5
2.3.3	Nødvendighetsregelen	6
2.3.4	Forsvarlighetsregelen	6
2.4	Preventiv nødverge	6
2.5	Overskridelse av grensene for nødverge	7
2.5.1	Straffrihet etter fjerde ledd	7
2.5.2	Straffeloven § 56 nr. 1	8
2.6	Faktisk villfarelse	8
<b><u>3</u></b>	<b><u>RETTSKILDEGRUNNLAGET</u></b>	<b><u>9</u></b>
3.1	Lovteksten	10
3.2	Forarbeidene	12

3.2.1	Straffelovkommisjonen av 1885	12
3.2.2	Forarbeidene til ny straffelov	13
<b>3.3</b>	<b>Rettspraksis</b>	<b>19</b>
3.3.1	Liv-saken og Verdal-saken	20
3.3.2	Mobbedommen	21
3.3.3	Hammerfest-saken	23
3.3.4	Hadeland- og Land-saken	24
3.3.5	MC-saken	26
3.3.6	Sykehusdrap-saken	28
<b>3.4</b>	<b>Reelle hensyn</b>	<b>30</b>
<b>3.5</b>	<b>Juridisk teori</b>	<b>35</b>
<b>3.6</b>	<b>Naturretten</b>	<b>36</b>
<b>3.7</b>	<b>Utenlandsk rett</b>	<b>38</b>
3.7.1	Svensk rett	39
3.7.2	Dansk rett	40
3.7.3	Tysk rett	41
3.7.4	Utenfor Europa	41
<b>4</b>	<b><u>HVOR GÅR GRENSENE ETTER DETTE?</u></b>	<b>43</b>
<b>4.1</b>	<b>Innledning</b>	<b>43</b>
<b>4.2</b>	<b>Angrepshandlingen</b>	<b>44</b>
4.2.1	Sannsynligheten av angrepet	44
4.2.2	Konkretisert tidspunkt og/eller sted for angrepet	45
4.2.3	Tidsmomentet og handlingsalternativer	47
4.2.4	Hvilket retts gode angripes	49
4.2.5	Angrepets farlighet	49
<b>4.3</b>	<b>Forsvarshandlingen</b>	<b>49</b>
4.3.1	Alvorlighetsgraden av det fryktede angrepet	49
4.3.2	Hvor alvorlige er følgende av den avvergende handlingen?	50
4.3.3	Forsvarlighetsregelen	54

<b>4.4</b>	<b>Overskridelse av grensene for lovlig nødverge</b>	<b>55</b>
4.4.1	Straffeloven § 48 fjerde ledd	55
4.4.2	Straffeloven § 56	55
4.4.3	Handlinger som ikke er foretatt i en nødsituasjon	56
<b><u>5</u></b>	<b><u>AVSLUTTENDE BEMERKNINGER</u></b>	<b><u>57</u></b>
	<b><u>LITTERATURLISTE</u></b>	<b><u>59</u></b>

## 1 Innledning

Retten til å forsvare seg mot et angrep, er et naturlig og selvsagt prinsipp med tradisjoner tilbake til naturretts tanker.<sup>1</sup> Ved lovforarbeidet til straffeloven uttales det at nødverge er *”den privates Ret til Selvhjelp, hvor den offentlige Myndighets Bistand ikke kan erholdes”*.<sup>2</sup> Prinsippet innebærer en rett til å ta de nødvendige midler i bruk for å hindre at en selv eller andre utsettes for vold eller andre lovbrudd. Vanligvis straffbare handlinger blir både straffrie og lovlige i en slik nødssituasjon. Innenfor dette klare prinsippet har det vist seg vanskelig å trekke opp yttergrensene. Det har blant annet vært uenighet om på hvilket tidspunkt nødvergeretten inntreffer. Særlig i de tilfelle der det ikke har vært et direkte angrep da nødvergehandlingen ble foretatt, men en situasjon der den som forsvarer seg har fryktet et fremtidig angrep, har denne problemstilling kommet på spissen. I rettspraksis har det dukket opp flere drapssaker der det har vært dyp uenighet både i det juridiske miljøet og i samfunnet generelt om frifinnelse på nødvergegrunnlag kan være riktig. Diskusjonen er ikke er ny, men likevel er det fortsatt uklart hvor grensene går. I strafferettslig litteratur utgitt i 2005 står det: *”Det må betraktes som et åpent spørsmål om preventivt nødverge kan godtas overfor mer generelle trusler om fremtidige angrep.”*<sup>3</sup>

### 1.1 Problemstilling og begrepsavklaring

Jeg ønsker med denne avhandlingen å drøfte hvilken adgang nødvergebestemmelsen gir til å forsvare seg mot fremtidige angrep. I denne sammenheng vil jeg drøfte og analysere de ulike rettskildene på området for å søke å finne hvor grensene går for hvilke fremtidige angrep det kan utøves nødverge mot, og hvilke handlinger som kan godtas som forsvarshandling i denne sammenheng. Det blir også viktig å vurdere på hvilket tidspunkt retten til preventiv nødverge inntreffer.

---

<sup>1</sup> Se avhandlingens 3.6

<sup>2</sup> SKM. 1896 s. 84

<sup>3</sup> Andenæs. 2005 s. 162

Nødverge mot fremtidige angrep kalles også preventiv nødverge. Begge begrepene benyttes her uten at det er noen realitetsforskjeller mellom dem. Fremtidige angrep kaller jeg også ikke-påbegynte angrep. Øvrige begrepsavklaringer foretar jeg under drøftelsen av lovteksten i punkt 3.1, og i redegjørelsen av nødvergebestemmelsen i kapittel 2.

## 1.2 Avgrensning av oppgaven

Det er drøftelsen av adgangen til preventiv nødverge i straffeloven § 48 som er rammen for min problemstilling. Spesiallovgivningens bestemmelser om preventiv nødverge, for eksempel luftfartsloven § 6-4 og psykisk helsevernloven § 3-3, faller således utenfor.<sup>4</sup>

En naturlig avgrensning av oppgaven er mot nødrett. Det kan være flytende overganger mellom disse to frifinnelsesgrunnene, men en hovedforskjell er at ved nødrett står rett mot rett, mens ved nødverge står rett mot urett. Et klassisk eksempel på nødrett er skiløperen som blir overrasket av uvær på fjellet og bryter seg inn i en hytte for å beskytte seg selv mot været. Ved nødrett stilles det et krav om at den faren man søker å verge seg mot har en særdeles betydelig interesseovervekt sett i forhold til skaden redningshandlingen påfører. Et tilsvarende krav stilles ikke for nødvergehandlinger.

Andre beslektede straffrihetsgrunner, som samtykke, offentlig myndighetsutøvelse og ordre, vil heller ikke bli drøftet her. Beslektet med nødverge er også den ulovfestede frifinnelsesgrunnen selvtekt.<sup>5</sup> Likheten ligger i at begge er et utslag av privat rettsåndhevelse. Den største forskjellen er at nødverge har en avvergende funksjon, mens selvtekt er gjenopprettende. Når et angrep er avsluttet opphører nødssituasjonen og det er selvtektregelen som får anvendelse. Problemstillingen faller ikke direkte inn under oppgavens problemstilling fordi preventiv nødverge dreier seg om tillatte forsvarshandlinger før angrepet er startet.

---

<sup>4</sup> En oversikt om dette finnes i Dørre. 1998 s. 17-18

<sup>5</sup> Selvtekt er kodifisert i den nye straffeloven, jfr. vedtak til lov om straff i Besl.O.nr.63 (2004-2005) § 19. Se om selvtekt i motivene i Ot.prp.nr.90 (2003-2004) punkt 14.3.4 og Innst.O.nr.72 (2004-2005) punkt 13.2.1.3.

Ved en anførsel om preventiv nødverge vil det ofte være vanskelig å avgjøre hvilket faktum som skal legges til grunn. Det er som regel ikke mange personer som har kunnskap om det fremtidige angrepet, dets sannsynlighet og dets omfang. Oppgavens ramme tillater ikke en fullverdig behandling av bevissspørsmålene. Bevisene er likevel så sentrale at temaet ikke er helt til å komme utenom. Jeg vil derfor se litt nærmere på dette under punkt 2.6.

### 1.3 Metode

Denne avhandlingen vil ta utgangspunkt i den alminnelige rettskildelære. Jeg vil se på og analysere hva rettskildene sier om adgangen til preventiv nødverge. De ulike rettskildenes vekt, både som selvstendige rettskildefaktorer og som en del av et rettskildemateriale vil bli kommentert i forbindelse med behandlingen av hver enkelt. Formålet mitt vil være å se rettskildematerialet i en sammenheng og forsøke å finne regelens innhold.

Det største problemet jeg har støtt på er den manglende høyesterettsbehandlingen av spørsmålet. I de sakene der problemstillingen har kommet på spissen, har skyldsspørsmålet blitt endelig avgjort av lagmannsretten. Vårt høyeste rettsorgan har derfor ikke kunnet vise hvor rettstilstanden er. Underrettsdommer har ikke prejudikatsvirkning på samme måte som Høyesteretts avgjørelser. Se mer om dette under punkt 3.3 om rettspraksis. Et annet metodisk problem er muligheten til å tolke de rettsavgjørelsene der skyldsspørsmålet har vært avgjort av en lagrette i lagmannsretten. En lagrette må ikke begrunne sitt svar på skyldsspørsmålet. Derfor er det vanskelig å tolke hva en domfellelse eller en frifinnelse er hjemlet i. En frifinnelse kan i slike saker for det første bety at handlingen var en nødvergehandling og dermed lovlig etter straffrihetsregelen i strl. § 48 første, jfr. annet ledd. Frifinnelsen kan for det andre ha sitt grunnlag i strl. § 48 fjerde ledd om overskridelse av grensene for nødverge. Se mer om dette under 2.5.1 og 4.4.1. Frifinnelsen kan for det tredje bygge på at det ikke forelå forsett.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> Om forsett som skyldkrav se Eskeland. 2000 s. 261flg.

## 2 Generelt om nødverge

### 2.1 Strafferettslig plassering

Nødverge kan strafferettslig plasseres i straffbarhetsvilkårenes objektive side. Fire vilkår må være oppfylt for at en handling kan møtes med straff. Gjerningsinnholdet i et straffebud må for det første være overtrådt. For det annet må tilstrekkelig straffeskyld være utvist. Vedkommende må dessuten være tilregnelig, og det må ikke foreligge noen straffrihetsgrunn. Nødverge er en av disse straffrihetsgrunnene.

Jeg vil i dette kapittelet gi en kort oversikt over de generelle vilkårene for nødverge. Det er viktig å avklare hvilke rammer retten til nødverge gir for å kunne gå videre i drøftelsen om adgangen til preventiv nødverge. Bestemmelsen finner vi i strl. § 48 og lyder:

*§ 48. Ingen kan straffes for Handling, som han har foretaget i Nødverge.*

*Det er Nødverge, naar en ellers strafbar Handling foretages til Afvergelse af eller Forsvar mod et retsstridigt Angreb, saafremt Handlingen ikke overskrider, hvad der fremstillede sig som fornødent hertil, og det i Betragtning af Angrebets Farlighed, Angriberens Skyld eller det angrebne Retsgode ei heller maa agtes ubetinget utilbørligt at tilføie et saa stort Onde som ved Handlingen tilsigtet.*

*Hvad ovenfor er bestemt om Afvergelse af retsstridigt Angreb, kommer ogsaa til Anvendelse med Hensyn til Handlinger, der foretages i Hensigt at iverksætte en lovlig Paagribelse eller hindre, at Straf- eller Varetægtsfanger rømmer.*

*Har nogen overskredet Grænserne for Nødverge, er han dog straffri, hvis Overskridelsen alene har fundet Sted paa Grund af en ved Angrebet fremkaldt Sindsbevægelse eller Bestyrtelse.*

### 2.2 En lovlig handling

Bestemmelsens første ledd angir at regelen er en straffrihetsregel, jfr. ”Ingen kan straffes”. Annet ledd definerer hva en nødvergehandling er. Det stilles fire vilkår for å kunne handle i



lovlig nødverge. Det første vilkåret retter seg til angrepet, som må være rettsstridig, se 2.3.1. De tre neste knytter seg til forsvarshandlingen. Denne må for det første være avvergende (se punkt 2.3.2), for det annet nødvendig (se punkt 2.3.3) og dessuten ikke ubetinget utilbørlig (punkt 2.3.4). Bestemmelsens tredje ledd kommer jeg ikke til å behandle særskilt i avhandlingen. Fjerde ledd behandles i 2.5.1.

## 2.3 Vilkår

Det er flere vilkår for hva som objektivt kan regnes som nødverge i straffelovens forstand. Dette drøfter jeg i 2.3-2.5. I tillegg kommer det subjektive straffbarhetsvilkår som jeg drøfter under 2.6.

### 2.3.1 Rettsstridig angrep

Det er tilstrekkelig at angrepet er rettsstridig, det må ikke være straffbart. Det betyr at nødverge kan utøves også overfor mindreårige og sinnslidende. De aller fleste angrep mot rettsbeskyttede interesser vil være rettsstridige med unntak for de situasjoner der det foreligger en grunn som gjør den lovlig.<sup>7</sup> Eksempelvis kan ikke nødvergehandlinger møtes med nødverge.

### 2.3.2 Avvergende forsvarshandling

Handlingen må være egnet til å avverge angrepet. Det må dessuten være rettet mot angriperen, jfr. Rt. 1979 s. 429. Å kjøre bil med promille for å slippe unna en angripende ungdomsgjeng kunne ikke være nødverge fordi forsvarshandlingen ikke var rettet mot angriperne.

Det har vært diskutert om kravet innebærer at den angrepne må ha forsvar som motiv. Ved lovforarbeidet til ny straffelov uttales det om gjeldende rett: *”Det avgjørende er ikke*

---

<sup>7</sup> Andenæs. 2004 s. 163

*motivet, men om det objektivt sett foreligger en nødvergesituasjon, og at den handlende skjønner dette.”*<sup>8</sup>

### 2.3.3 Nødvendighetsregelen

Nødvergehandlingen må være nødvendig for å avverge angrepet, jfr. lovens ”*hvad der fremstillede sig som fornødent hertil*”. I dette ligger det begrensninger til både nødvergehandlingen i intensitet og i tid.<sup>9</sup> Handlingen må fremstå som nødvendig. Det kreves at man velger en mild forsvarshandling, dersom dette er tilstrekkelig for å stoppe angrepet. Eksempelvis kan man ikke stikke angriperen med kniv hvis det var tilstrekkelig å slå. Aspektet om tid krever at adgangen til nødverge opphører i det angrepet er avverget. Er det nok med et slag kan man ikke fortsette å slå.

### 2.3.4 Forsvarlighetsregelen

Forsvarlighetsregelen blir også kalt ”utilbørighetsregelen”. Nødvergehandlingen må ikke være ”*ubetinget utilbørlig*”. Det skal foretas en etisk dom over nødvergehandlingen. Spillerrommet for den angrepne er imidlertid stort. Det er ikke nok at forsvarshandlingen er utilbørlig. Det er det som er ubetinget utilbørlig som faller utenfor nødvergeretten. Det er for eksempel ikke tillat å kaste håndgranater etter innbruddstyven selv om det ikke ville vært noen annen måte å forhindre innbruddet på. Ved svært alvorlige angrep skal det mye til for at handlingen kan anses ubetinget utilbørlig, jfr. RG 2000 s. 616. Det uttales i dommen at når en person befinner seg i livsfare og ingen andre utveier finnes ”*ville intet onde overfor (angriperen) kunne anses ubetinget utilbørlig*”.

## 2.4 Preventiv nødverge

Adgangen til preventiv nødverge beror på en tolkning av nødvergebestemmeslen i straffeloven. Det kan være relevant å påberope seg preventiv nødverge i ulike situasjoner. Frifinnelsesgrunnlaget har blitt anført ved vedvarende angrep, for eksempel i saker der den

---

<sup>8</sup> NOU 1992:23 Kap. 3. pkt. IV. 7

<sup>9</sup> Andenæs. 2004 s. 166

”angrepne” har foretatt en avvergende handling i et ”rolig” øyeblikk under angrepet. Noe tilsvarende er situasjoner der den ”angrepne” bli utsatt for en langvarig psykisk eller fysisk mishandling som i Mobbedommen<sup>10</sup> eller i Liv-saken<sup>11</sup>. En trussel om et angrep kan også reise spørsmålet om en nødvergehandling kan være berettiget.

## 2.5 Overskridelse av grensene for nødverge

### 2.5.1 Straffrihet etter fjerde ledd

Dersom den angrepne har gått lenger i sin forsvarhandling enn det som er rettmessig etter annet ledd, vil handlingen likevel kunne være straffri dersom den tilfredsstillende kravene i strl. § 48 fjerde ledd om overskridelse av grensene for nødverge. Forsvarshandlingen vil, i motsetning til handlinger under andre ledd, være rettsstridig, men den vil være fritatt for straff. Også denne vurderingen er en del av skyldspørsmålet, jfr Rt. 1977 s. 765. Vilåret er at overskridelsen har sin årsak i en frykt, panikk, sinne eller redsel på grunn av angrepet.<sup>12</sup> Det kan være naturlig å overreagere i en situasjon som oppleves svært farlig og dramatisk, og det er ikke sikkert det er anledning til å tenke objektivt og rasjonelt i forhold til hvilken forsvarshandling som vil være mest rimelig. Overskridelsen kan gå ut på at et farligere middel enn nødvendig har vært brukt eller at forsvarshandlingen kommer etter at angrepet er avsluttet.

Overfor et lite konkret og fremtidig angrep vil det sjelden være adgang til å frifinne etter denne bestemmelsen. Fjerde ledd krever at det er angrepet som må forårsake sinnstilstanden. Desto nærmere i tid og mer konkret det fremtidige angrepet er, desto lettere vil det være å hevde at angrepet forårsaker en slik reaksjon som bestemmelsen gir anføring på.

---

<sup>10</sup> Rt. 1996 s. 141. Se videre om dommen under 3.3.2.

<sup>11</sup> Eidsivating lagmannsrett 26. august 1982 og 4. mai 1983, straffesak nr. 47/1982. Se 3.3.1 for nærmere drøftelse av saken.

<sup>12</sup> Haugen. 2004 s. 71

Bestemmelsen er utelukket hvis det også er et ønske om hevn eller gjengjeldelse som begrunner "nødvergehandlingen", jfr. uttalelse i Rt. 1996 s. 141: "*Bestemmelsen kommer bare til anvendelse dersom overskridelsen av nødvergeretten alene har funnet sted på grunn av en ved angrepet voldt sinnsbevegelse eller bestyrelse.*".

Det er ikke endelig avklart om fjerde ledd får anvendelse overfor uaktsomme draps- eller voldshandlinger eller om den bare kan benyttes på forsettelige nødvergehandlinger.<sup>13</sup>

### 2.5.2 Straffeloven § 56 nr. 1

Dersom grensene for nødverge er overskredet, men overskridelsen ikke faller inn under § 48 fjerde ledd, har retten anledning til både å sette straffen under strafferammen og til en annen straffart, jfr. strl. § 56 nr. 1 bokstav a. Hvis handlingen ikke kan betraktes som en nødvergehandling, kan bokstav b om berettiget harme få anvendelse. Jeg vil komme nærmere tilbake til hvordan bestemmelsen får betydning for straffeutmålingen under punkt 4.4.2.

## 2.6 Faktisk villfarelse

I straffesaker skal tiltaltes oppfattelse av situasjonen legges til grunn for bedømmelsen av skyldspørsmålet.<sup>14</sup> Dette gjelder også i forhold til vurderingen av straffrihetsgrunnene, herunder nødverge.<sup>15</sup> Dersom den angrepne feilaktig tror at han blir utsatt for et angrep eller tror at angrepet er langt farligere enn det i virkeligheten er, så er det likevel den angrepnes forestillinger som blir avgjørende for vurderingen. Dette får ikke bare betydning for det faktum som legges til grunn, men har også betydning i forhold til vurderingen av handlingens nødvendighet.

---

<sup>13</sup> Jfr. uttalelser i Rt. 1993 s. 1197 og tolkning av disse i LA-2005-21956.

<sup>14</sup> Jfr. strl. § 42

<sup>15</sup> Jfr. Rt. 1974 s. 841. "Når tiltalte således har ment at han ville bli utsatt for et rettstridig angrep, er det situasjonen slik den etter hans mening var, som må legges til grunn ved vurderingen av om han har vært i en nødvergesituasjon, jf. Strl. § 42." Tilsvarende i Rt. 1977 s. 1327

Det er ingen enkel sak for retten å avgjøre hva slags forestillinger en tiltalt har hatt da handlingen ble begått. Selv om det er den subjektive oppfattelsen av situasjonen som skal legges til grunn, må det likevel være noe i situasjonen som tilsier at det kan oppfattes som et fremtidig angrep.<sup>16</sup> Problemstillingen er først og fremst av bevismessig art. Bevissspørsmålene faller som tidligere nevnt utenfor oppgavens tema. Jeg finner det likevel nødvendig å si noe om problemstillingen.

Utgangspunktet i straffesaker er et krav om en svært høy sannsynlighet for domfellelse. Prinsippet om at enhver rimelig tvil skal komme tiltalte til gode gjelder både i forhold til om den straffbare handlingen er begått, subjektiv skyld og de objektive straffrihetsgrunnene.<sup>17</sup> Rimelig tvil om tiltaltes subjektive oppfattelse av situasjonen må derfor legges til grunn ved vurderingen av nødverge. En tiltalt må ikke selv bevise at handlingen var en nødvergehandling.<sup>18</sup> Regelen kan føre til at tiltalte frifinnes dersom det finnes en rimelig mulighet for at han handlet i nødverge, selv om det er mest sannsynlig at han ikke handlet i nødverge.<sup>19</sup> Ved en uaktsom feilvurdering av situasjonen, kan den tiltalte eventuelt dømmes for uaktsomhet.<sup>20</sup>

### **3 Rettskildegrunnlaget**

Jeg vil videre i oppgaven drøfte vilkårene for preventiv nødverge ved å se på rettskildegrunnlaget for regelen med særlig vekt på noen rettssaker der preventivt nødverge har vært anført. Rettssakene illustrerer på ulike måter hvordan regelen er søkt løst ved konkrete tilfeller. De ulike rettskildene bidrar på hver sine måter i avklaringen av den gjeldende rettstilstanden.

---

<sup>16</sup> Jfr. blant annet LE-1995-2068

<sup>17</sup> Prinsippet kalles også "in dubio pro rea-regelen". For en videre fremstilling se Hov. 1999. På side 91 og 273flg.

<sup>18</sup> Andenæs. 2004 s. 161

<sup>19</sup> Hov. 1999 s. 273flg.

<sup>20</sup> Se Slettan. Lov og Rett. 1987. s. 605

### 3.1 Lovteksten

Det naturlige utgangspunktet for å drøfte hvilken adgang det er for preventiv nødverge, er lovens ordlyd. Ordlyden har generelt en høy verdi som rettskilde som den første i listen av Echoffs rettskildefaktorer.<sup>21</sup> Lov- og domsprinsippet i Grunnloven § 96<sup>22</sup> medfører at vi er sterkere bundet til ordlyden på strafferettens område enn på andre rettsområder. Imidlertid krever prinsippet bare at en *domfellelse* må ha hjemmel i lov. Frifinnelser på ulovfestet grunnlag kan bygge på andre forhold som gjør at handlingen ikke er rettstridig, for eksempel som følge av samtykke eller ved selvtækt.<sup>23</sup> Frifinnelser hjemlet i nødvergeretten må imidlertid tilfredstille nødvergebestemmelsens krav. Lovteksten må derfor tolkes for å finne frem til regelens innhold.

Det først vi må se på er hva som ligger i uttrykkene: *"til Afvergelse af eller Forsvar mod"*. Å avverge noe vil etter en vanlig språkbruk innebære å forhindre at noe kommer i stand. Etter bokmålsordboka betyr avverge å hindre noe farlig eller truende i å inntreffe.<sup>24</sup> Å forsvare seg mot noe, vil etter en språklig forståelse innebære en mer defensiv handling. Bokmålsordbokas forklaring er blant annet å tale eller virke til fordel for, verge med våpenmakt, eller sette seg til motverge.<sup>25</sup> Uttrykket brukes for eksempel i ballidretter. Med det samme et av lagene er i angrep, vil det andre være i forsvar. Å være i forsvar innebærer at det *pågår* et angrep. Å avverge kan derimot språklig sett romme en reaksjon mot mer enn de angrep som pågår. Når man forhindrer at noe kommer i stand, trenger ikke "angrepet" å ha manifestert seg i noen ytre handling. Å avverge er noe sammenlignbart med det å forebygge. Man kan for eksempel avverge en trussel om et angrep, en sultkatastrofe, et negativt utviklingsforløp eller en krig. Hvis man sier at man forsvarer seg mot disse farene, betyr det at man kommer inn på et mye senere tidspunkt i utviklingsforløpet. Det vil si at handlingen skjer etter at angrepet, sultkatastrofen eller

---

<sup>21</sup> Echoff. 2001. s. 23

<sup>22</sup> "Ingen kan dømmes uden efter Lov, eller straffes uden efter Dom".

<sup>23</sup> Se f.eks. Rt. 1978 s. 553 der nødverge ble tolket analogisk også til å gjelde overfor dyr. Her NOU 1983:57 kapittel 13, punkt 3.

<sup>24</sup> Bokmålsordboka, Definisjons- og Rettskrivningsordbok. 1986 s. 35.

<sup>25</sup> Bokmålsordboka, Definisjons- og Rettskrivningsordbok. 1986 s. 168.

krigen har begynt. Dersom denne språklige tolkningen av "*Afvergelse*" legges til grunn, betyr det at det allerede i lovens ordtekst åpnes for en rett til å avverge fremtidige angrep.

Språket som ble anvendt på tidspunktet for straffelovens vedtagelse skiller seg noe fra dagens språk. Det sentrale for tolkningen i dag vil være ordenes betydning slik lovgiverne anvendte da loven ble skrevet i 1902. Dette er imidlertid bare relevant dersom ordenes betydning over tid er endret. Med utgangspunkt i den Dansk-norske ordbok av S. Schjøtt utgitt i 1909 har jeg derfor søkt å finne om dagens språklige betydning er den samme.<sup>26</sup> "*Afværgelse*" betyr det å avvenda, avstivla, hindra, eller bægja.<sup>27</sup> Forsvar betyr vern, forsvare, å verge, verne.<sup>28</sup> Ordlyden er dermed ikke endret siden loven ble skrevet.

Dernest er det naturlig å se på hva ordlyden av "*Angreb*". Angrep<sup>29</sup> kan bety voldelig forsøk på å skade, slå, seire over, atakk eller invasjon. Isolert sett kan ikke uttrykket gi noe klart svar på om fremtidige angrep også kan godtas. Ser man det imidlertid i sammenheng med "*Afvergelse af*" og den manglende begrensinger i lovteksten med hensyn til om angrepet er påbegynt, vil også fremtidige angrep kunne falle inn under bestemmelsen. Tolkningen gir etter min mening ingen fullstendig avklaring. Vi må derfor finne nærmere avklaring av hvilke angrep som faller inn under straffrihetsregelen ved å se på hvordan "*angreb*" har blitt tolket av lovgiver, domstoler og i juridisk teori.

"*Fornødent*" betyr nødvendig.<sup>30</sup> Det er bare de handlinger som er nødvendige som er tillatt. Dette er en begrensing i nødvergeretten som gjelder for alle nødvergehandlinger og sier ikke noe spesielt om nødverge mot fremtidige angrep. Spørsmålet blir dermed om preventiv nødverge kan være nødvendig. Da ordlyden ikke gir svar, henvises vi til de øvrige rettskildene.

---

<sup>26</sup> Arbeidet med ordboken startet i 1899 kun tre år etter Straffelovskommisjonens forarbeider ble skrevet.

<sup>27</sup> Dansk-Norske ordbok. 1909. s. 22.

<sup>28</sup> Dansk-Norske ordbok. 1909. s. 230

<sup>29</sup> Bokmålsordboka, Definisjons- og Rettskrivningsordbok. 1986, s. 15-16.

<sup>30</sup> Aschehoug og Gyldendals store norske ordbok. 1991 s. 181.

## 3.2 Forarbeidene

Forarbeidene til en lov er en relevant rettskilde ved tolkningene av en lovregel. De kan fortelle om forhistorien til bestemmelsen og hvilke hensyn det ble lagt vekt på ved utarbeidelsen av regelen. De kan bidra til å presisere innholdet i en regel. Domstolene henviser ofte til forarbeidene for å klargjøre regelen.<sup>31</sup> Likevel vil uttalelser i forarbeidene være preget av lovkonsipistenes ulike vurderinger, noe som gjør at forarbeidenes vekt står svakere enn lovteksten som er det direkte resultatet av de ulike vurderingen. Her vil jeg både se på forarbeidene til nåværende straffelov og til den nye alminnelige straffeloven som er vedtatt, men enda ikke er trådt i kraft.

### 3.2.1 Straffelovkommisjonen av 1885

Straffeloven av 1902 videreførte nødvergebestemmelsen i Kriminalloven av 1848 kapittel 7 § 7. Ordteksten ble imidlertid noe endret, da kravet om en overhengende angrepsfare ble tatt ut. Straffelovkommisjonen av 1885 ønsket å åpne for en adgang til nødverge også overfor ikke-påbegynte angrep, jfr uttalelsen:

*”Det kan imidlertid ikke nægtes, at Tilfælde kan forekomme, hvor Nødverge maa tilstedes ogsaa overfor mere fremtidige Angreb, saasom hvor en Skibsfører er blevet vidende om en mellem Mannskabet truffen Aftale, der gaar ud paa at myrde ham, naar Skibet om nogle Dage kommer til et bestemt, dertil særlig skikket sted.”*<sup>32</sup>

Videre kommer frem at den nødvendige begrensing i nødvergeretten er i nødvendighetskravet. Hvorvidt det er nødvendig å foreta en nødvergehandling vil variere med hvor nært forestående angrepet er.<sup>33</sup> Det eksemplifiseres ikke utover skipsførereksempelet hvor grensene går. Eksempelet viser en klar nødvergesituasjon. Det fremtidige angrepet er tilstrekkelig klart med hensyn til tidspunkt, sted, alvorlighet og angriper. Det var heller ingen andre muligheter for skipsføreren til å avverge angrepet. Det

---

<sup>31</sup> Eckhoff, 2001 s. 78

<sup>32</sup> SKM s. 86

<sup>33</sup> SKM. s. 86



kan utledes av dette at angrepet kan ligge en god stund fremover i tid. Her var det snakk om noen dager.

Forarbeidene til straffeloven av 1902 får betydelig vekt i forhold til preventivt nødverge. Det gis her direkte uttrykk for at lovgivers vilje har vært å fjerne kravet til et ”pågående” angrep og dermed åpne for preventivt nødverge. På den annen side er forarbeidene gamle, og har fått en mer historisk betydning ved vedtakelsen av den nye straffeloven.

### 3.2.2 Forarbeidene til ny straffelov

En ny alminnelig straffelov er ferdig utarbeidet. Loven er kunngjort, men ikke trådt i kraft. Straffelovskommisjonens innstilling<sup>34</sup> og departementets odelstingsproposisjon<sup>35</sup>, begge med utførlige drøftelser av rettstillstanden, er derfor relevante som rettskilder både om gjeldende og fremtidig rett. Dette gjelder særlig fordi bestemmelsen ikke er tenkt vesentlig endret i den nye loven.

Lovarbeidet må også betraktes som etterarbeider i forhold til nåværende straffelov. Etterarbeider har i rettskildelæren betydning både som rettskildefaktor og som rettslig signal.<sup>36</sup>

#### 3.2.2.1 Nødvergebestemmelsen

Bestemmelsen om nødverge, slik den er foreslått i proposisjonen, er ment å videreføre realiteten i nåværende straffelov § 48 første og annet ledd. De største endringene er av språklig karakter. Regelen fremstår som enklere enn nåværende bestemmelse.

#### *§ 18. Nødverge*

*En handling som ellers ville være straffbar, er lovlig når den*

---

<sup>34</sup> NOU 1992:23

<sup>35</sup> Ot.prp. nr. 90: 2003-2004

<sup>36</sup> Boe. 1984 s. 170-181 og 1987 s. 662.

*a) blir foretatt for å avverge et ulovlig angrep,*

*b) ikke går lenger enn nødvendig, og*

*c) ikke går åpenbart ut over hva som er forsvarlig under hensyn til hvor farlig angrepet er, hva slags interesse som angrepet krenker, og angriperens skyld..*

Det er bare første ledd i bestemmelsen som er sitert fordi det er denne som kan gi grunnlag for å si noe om preventiv nødverge. I annet ledd er det foreslått en videreføring av nåværende lovs § 48 tredje ledd, og i tredje ledd en ny bestemmelse om nødverge mot ulovlig myndighetsutøving. Som tidligere nevnt faller disse problemstillingene utenfor oppgaven. Realitetsforskjeller mellom nåværende lovtekst og dette forslaget er få. Kravet til at angrepet må være ulovlig, er noe annerledes enn ved nåværende lovgivning som krever at angrepet må være rettsstridig.

### 3.2.2.2 Om preventiv nødverge

Departementet vurderer det slik at dagens regel har fungert fint, og at de derfor slutter seg til straffelovkommisjonens forslag med noen få endringer.<sup>37</sup> Spørsmålet er om endringene vil få noen betydning for adgangen til preventivt nødverge. Nåværende nødvergeregulering gir anledning til nødverge til *avvergelse eller forsvar mot* et rettsstridig angrep. Forslagets regel bruker bare betegnelsen *avvergelse*. Dette er ikke ment å utgjøre en endring i realiteten, men vil innebære at ordlyden forandres noe. Ordlyden forhindrer ikke innfortolkning av adgangen til preventivt nødverge ettersom betegnelsen *avverge* er videreført. Denne betegnelsen betyr, som nevnt i 3.1, å hindre noe fra å inntreffe. Ettersom det fra lovgivers side ikke er ment å endre realiteten i bestemmelsen, må også rene forsvarshandlinger tolkes inn i det å *avverge*. Etter min mening er det ikke fornuftig å endre ordlyden fordi avvergelse og forsvar ikke er helt synonyme uttrykk. Tolkningen av bestemmelsen vil dermed bli mindre presis.

---

<sup>37</sup> Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 208

Delutredning V i NOU 1992:23 drøfter adgangen til preventiv nødverge etter dagens regelverk og hvordan det bør bli etter lovforslaget. Utvalget mener det er en avveining av angreps- og forsvarshandlingen som avgjør hvor tidlig en nødvergehandling kan foretas.<sup>38</sup> Ved vurderingen knytter det seg en rekke momenter til både angret og forsvarshandlingen. Disse momentene, som jeg vil komme nærmere tilbake til, vil inngå i totalvurderingen av om det i en aktuell situasjon er anledning til å utøve preventiv nødverge. I forhold til drøftelsen av nødverge mot ikke-påbegynte angrep i utredningens 7.2.3.3, har det ikke kommet innvendinger fra høringsinstansene eller fra departementet. At ingen av høringsinstansene har kommentert lovforslaget og drøftelsen av gjeldende rett, sier noe om at det er enighet blant rettsanvenderne med dagens regelverk. Det kan ikke legges for mye vekt på høringsinstansenes syn, men at ingen innvendinger er kommet inn i høringsarbeidet tyder på at domstolene, advokater, interesseorganisasjoner og påtalemyndighetene er fornøyde med rettstilstanden.

Departementet oppsummerer gjeldende rett slik at angrepet ikke behøver å være påbegynt, men at det må være så nært forestående at det er ”nødvendig” å handle i nødverge for å avverge det.<sup>39</sup> I merknadene til de enkelte bestemmelser fremgår det at utkastet, i samsvar med gjeldende rett, heller ikke vil stille krav om at angrepet må være påbegynt eller umiddelbart forestående.<sup>40</sup> Det uttales i den forbindelse: *”Det avgjørende for adgangen til å øve nødverge når angrepet ikke er påbegynt eller umiddelbart forestående, er om nødvergehandlingen er nødvendig for å avverge angrepet”*. Videre fremgår det at det lettere vil finnes andre lovlige og mindre alvorlige handlingsalternativer enn makt i slike situasjoner. Departementet viser deretter til delutredning V for hvilke momenter som vil falle inn under vurderingen av preventiv nødverge. Disse momentene er ment som en presisering av nødvendighetskravet.

---

<sup>38</sup> NOU 1992:23 s. 95.

<sup>39</sup> Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 205

<sup>40</sup> Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 420

#### 3.2.2.2.1 Momenter som knytter seg til angrepet:

- Hvor sannsynlig er det at det vil komme et angrep?
- Hvor konkret er tidspunktet og eventuelt stedet for angrepet?
- Hvor lang tid står igjen før angrepet kommer?
- Hvilke andre handlingsalternativer finnes? Herunder må det vurderes om det er tid til å kontakte politiet. Det må også vurderes om man kan regne med hjelp fra politiet for å avverge angrepet. Dersom det fremstår som en naturlig løsning må det vurderes om det er tid til å flykte.
- Hvilken interesse blir angrepet rettet mot?
- Hvor farlig er angrepet?
- Hva slags sted befinner den som utsettes for et angrep seg på?

#### 3.2.2.2.2 Momenter som knytter seg til forsvaret:

- Hvor alvorlig er det fryktede angrepet?
- Hvor alvorlige vil følgene av forsvaret bli?

Det kan se ut som om straffelovkommisjonen ser for seg en slags proporsjonalitetsvurdering. Jo mer alvorlig angrepet vil bli, desto mer alvorlig forsvarshandling kan tillates. Disse momentene må sees i sammenheng. Dersom det for eksempel er svært liten tid til rådighet, må man antakelig godta et forholdsvis mer alvorlig forsvar enn det var grunn til å regne med at angrepet kunne bli.

#### 3.2.2.2.3 Forsvarlighetsregelen

Forsvarlighetsregelen, jfr. lovvedtakets § 18 første ledd bokstav c, krever at

nødvergehandlinger ikke ”åpenbart” kan gå utover det forsvarlige. Her er det foretatt en liten endring i forhold til kravet i strl. § 48 annet ledd, som krever at handlingen ikke må være ”ubetinget utilbørlig”. Justiskomiteens flertall understreker i sin innstilling at det ikke er snakk om noen ”dramatisk endring i rettstilstanden”<sup>41</sup>. Det skal fortsatt være rom for egne vurderinger av om handlingen er etisk forsvarlig.

#### 3.2.2.2.4 Forarbeidenes betydning

Disse uttalelsene om gjeldende rett har fått stor betydning for avgjørelsen av flere saker. For eksempel i tingsrettsavgjørelsen i Sykehusdrap-saken ble forarbeidenes momenter vektlagt i helhetsvurderingen av om nødvergehandlingen var ubetinget utilbørlig.<sup>42</sup> Forarbeidenes drøftelser står også sentralt i juridisk teori om preventiv nødverge.<sup>43</sup> På tross av at den nye straffelovens alminnelige del ikke er iverksatt, viser bruken av forarbeidene i teori og praksis at uttalelsene har høy rettskildemessig vekt.

#### 3.2.2.3 Straffritak og straffrihet

Bestemmelsen om straffrihet i strl. § 48 fjerde ledd ønskes ikke videreført i lovvedtaket. Istedenfor finnes det i § 81 en lignende bestemmelse om forhold som kan føre til straffritak. Retten får her en skjønnsmessig adgang til å frifinne den som har overskredet grensene for nødverge og særlige grunner tilsier frifinnelse, jfr. første ledd bokstav b nr. 2. For vurderingen av om særlige grunner foreligger vil det fortsatt ha betydning om overskridelsen skyldes en ved angrepet fremkalt ”sinnsbevegelse eller bestyrtelse”.<sup>44</sup> Regelen fremstår som snevrere enn den nåværende regelen i § 48 fjerde ledd jfr. kravet til ”særlige grunner”. Dette er også hensikten fra lovgivers side. Justiskomiteen sier uttrykkelig i 26.1.2 at bestemmelsen skal være en ”snever unntaksbestemmelse”. Ved alvorlige lovbrudd med høyere strafferamme enn 6 år mener komiteen det i tillegg må

---

<sup>41</sup> Innst.O.nr.72 (2004-2005). Punkt 13.2.2.2

<sup>42</sup> Sak nr 03-00272 M. Nedenes tingrett. s. 30. Se mer om Sykehusdrap-saken i punkt 3.3.6.

<sup>43</sup> Se for eksempel Dørre. 1998. Kapittel 7.

<sup>44</sup> Jfr punkt 26.1.1.4 i Innst.O.nr.72 (2004-2005).

kreves at overskridelsen er ”*svært unnskyldelig*” dersom bestemmelsen om straffrihet skal benyttes.

En bestemmelse tilsvarende strl. § 56 foreslås i § 80. Etter bestemmelsens annet ledd bokstav d nr. 3, kan straffen settes under minstestrafen eller til en mildere straffart ved overskridelse av grensene for nødverge.

I tillegg foreslås det en generell regel om straffutmålingsfrafall i § 61 som gir retten anledning til å frafalle å utmåle straff når ”*helt særlige grunner tilsier det*”. Fordelen med en slik regel vil være at domstolen får anledning til å dømme noen som skyldig i et lovbrudd, men likevel utelate å idømme straff i tilfeller der handlingen var svært unnskyldelig og forståelig. Det er heller ikke meningen at dommen skal føres inn i strafferegisteret. Denne regelen virker fleksibel, jfr. ”*helt særlige grunner*”, og den ikke-uttømmende listen i annet ledd av relevante momenter i vurderingen:

*“Ved avgjørelsen om det foreligger helt særlige grunner skal det spesielt legges vekt på om utmåling av straff vil virke som en urimelig tilleggsbelastning for lovbryteren, og heller ikke hensynet til straffens formål og virkninger for øvrig tilsier at det utmåles en reaksjon.”.*

Straffutmålingsfrafall knyttes ikke til bestemte straffebestemmelser, og vil kunne være aktuell i saker der nødvergeretten er overskredet. Det sies imidlertid uttrykkelig i innstillingen fra justiskomiteen at regelen ikke skal benyttes i saker som gjelder overlagt drap.<sup>45</sup> En som dreper sin mishandler gjennom mange år, kan således ikke få straffutmålingsfrafall.

---

<sup>45</sup>Innst.O. nr 72 (2004-2005). Punkt 8.2

### 3.3 Rettspraksis

Preventiv nødverge har sjelden blitt behandlet av Høyesterett. Dette skyldes at avgjørelsen av skyldspørsmålet i lagmannsretten i liten utstrekning kan overprøves av Høyesterett. Det er bare uriktig lovanvendelse som kan prøves av vår øverste rettsinstans. I de mest alvorlige sakene der det har vært prosedert på preventiv nødverge, har skyldspørsmålet vært avgjort ved lagrettens ja eller nei. Lagretten avgir sin kjennelse etter at fagdommeren har lest opp sin rettsbelæring. Denne protokollføres sjelden, og gir derfor i liten grad veiledning på hva retten har bygget sitt standpunkt på. Dette medfører at flere prinsipielle saker har blitt endelig avgjort i lagmannsretten uten begrunnelse.

Det finnes bare en dom fra Høyesterett som direkte behandler spørsmålet om adgangen til preventiv nødverge. Jeg vil behandle denne dommen, Rt. 1996 s. 141, under punkt 3.3.4. Det finnes en obiter dictum uttalelse i Rt. 1982 s 1216 som sier noe om spørsmålet:

*” Jeg er heller ikke fremmed for at en handling kan ha karakteren av berettiget nødverge, selv om den ikke er svar på et akutt angrep, men på en situasjon som har bygget seg opp over lengre tid.”.*

Slike uttalelser vil ikke være bindende for senere rettssaker, men kan gi et signal om Høyesteretts holdning til spørsmålet. Denne uttalelsen er dessuten vag, og sier ikke noe mer enn at det muligens er adgang til nødverge overfor et fremtidig angrep, dersom tidligere hendelser kan kaste lys over fremtidig adferd.

Nedenfor vil jeg kommentere de mest sentrale dommene som behandler spørsmålet om preventiv nødverge. Formålet er å se hvordan de enkelte rettsavgjørelsene forholder seg til nødvergebestemmelsen og å finne de domspremisser som kan bidra til avklaring av yttergrensene og kravene til en preventiv nødvergesituasjon. Dommene er forskjellige både av faktum og av rettskildemessig vekt. Rettspraksis som rettskilde har generelt betydelig vekt, i alle fall dersom det er Høyesterett som har avsagt dommen. De ulike dommene vil ha ulik vekt som rettskildefaktor for avhandlingens problemstilling. Momenter som sier

noe om vekten vil blant annet være hvilken rettsinstans som har avsagt dommen, dommens alder og om det var dissens ved avgjørelsen. Jeg vil komme nærmere inn på dette under behandlingen av de enkelte dommene. De dommene jeg har ansett som relevante presenteres i kronologisk rekkefølge. Jeg har for enkelhets skyld valgt å gi hver enkelt dom et navn. Disse er ikke offisielle navn.

### 3.3.1 Liv-saken og Verdal-saken<sup>46</sup>

Liv-saken og Verdal-saken endte begge med frifinnelse for drap. I begge sakene var det en lang forutgående historie med grov vold og mishandling fra den dreptes side. Liv-saken dreide seg om en kvinne, som i sitt 18 år lange ekteskap hadde blitt utsatt for grov mishandling fra ektemannens side. Drapet var foranlediget av en rekke voldshandlinger tidligere på kvelden, men da selve drapet skjedde var situasjonen rolig ettersom ektemannen hadde sovnet. Lagrettens kjennelse om frifinnelse ble tilsidesatt av fagdommerne. Ny lagrette kom imidlertid frem til samme resultatet, som også ble rettskraftig.

I Verdal-saken, som ble behandlet av Frostating lagmannsrett, hadde en 18 år gammel gutt skutt og drept sin far mens faren satt i stua sammen med sine foreldre. Også her var bakgrunnshistorien grov mishandling og trakassering av tiltalte, de fire søsknene og moren fra den dreptes side. Den tiltalte hadde sammen med sin mor ved en anledning flyktet til krisesenteret, men de var redde for hva som ville skje med dem hvis han fant dem og for hva som skjedde med søsknene hjemme. De vendte derfor hjem igjen. Drapsdagen forløp med flere voldsepisoder og nedverdiggende snakk fra farens side ovenfor flere av familiemedlemmene, men spesielt overfor tiltalte. Tiltaltes forsøk på å "snakke ut" med faren alene førte ikke til noe. Han fant til slutt frem geværet og skjøt. Det ble prosedert på at han handlet i nødverge for å beskytte seg og resten av familien mot nye overgrep.<sup>47</sup> Juryen frifant for forsettelig drap.

---

<sup>46</sup>Frostating lagmannsrett 12. Juni 1986, straffesak nr 26/1986

<sup>47</sup>Schjetne. 1989 s. 16. Forfatteren var øyenvitne ved rettssaken.



Til tross for at begrunnelsene for disse frifinnelsene ikke er kjent, kan vi trekke noen slutninger ut i fra resultatet av dommene. Fellesnevneren for naudssituasjonen slik domstolene så det var i disse to sakene en grov og langvarig mishandlingsbakgrunn, som man ikke regnet med ville avta. Bakgrunnshistoriene kan man se som en dokumentasjon på hva slags type angrep som ville komme i fremtiden og som drapene var egnet til å avverge.

I kjølevannet av disse sakene fulgte en opprivende offentlig debatt. Dommene ble av mange, særlig jurister, sterkt kritisert. I kritikken av dommene ble det hevdet at slike frifinnelser bidrar til en legalisering av drap.

I dagens rettskildebilde vil dommene fortsatt kunne ha betydning for tilsvarende naudssituasjoner der mangeårig mishandling og frykten for videre mishandling har ført til en alvorlig reaksjon fra den mishandlende. Dommene har neppe prejudikatsvirkning i den forstand at alle tilsvarende situasjoner ville fått samme rettslige utfall. Den vil heller ikke være bindende for fagdommere og lagrettemedlemmer dersom nær identiske saker skulle dukke opp igjen. Likevel er de en del av praksisbakgrunnen for preventiv nødverge. Det har ikke blitt tatt avstand fra disse dommene i forbindelse med arbeidet med ny straffelov. I forarbeidene uttales det tvert i mot at rettspraksis rundt nåværende regel fortsatt vil være av betydning.<sup>48</sup> Sakene blir fortsatt vist til i dommer der problemstillingen har vært reist, for eksempel Hammerfest-saken, som behandles i punkt 3.3.3, og i Sykehusdrap-saken i 3.3.6.

### 3.3.2 Mobbedommen<sup>49</sup>

Som tidligere nevnt er mobbedommen den første og eneste Høyesterettsdommen som drøfter preventiv nødvergeproblematikken. Dommen har derfor høy rettskildemessig vekt. Saken her dreide seg om en ung gutt, som hadde vært utsatt for mobbing fra flere medelever over lengre tid. Etter en nedverdiggende episode i en gymtime stakk han litt

---

<sup>48</sup> NOU 1992:23 Kapittel 3. IV. Punkt 7.1.

<sup>49</sup> Rt. 1996 s 141

senere en kniv i armen og i brystet til den verste av sine plageånder. Spørsmålet for retten var om de fremtidige angrepene fra mobberen kunne være en slik nødssituasjon som tiltalte lovlig kunne verge seg mot etter strl. § 48. Høyesterett uttaler:

*”Som bemerket av herredsretten, må straffeloven § 48 om nødverge i prinsippet også kunne anvendes hvor det dreier seg om et fremtidig angrep, som ikke lar seg avverge på annen måte.”*

Høyesterett finner videre at det for så vidt forelå en nødssituasjon, men går ikke inn i drøftelsen av om det forlå andre handlingsalternativer fordi middelet som var brukt uansett var en overskridelse av grensene for nødverge. Strl. § 48 fjerde ledd var ikke anvendelig da avvergelse ikke hadde vært eneste årsak til overskridelsen, men også et ønske om hevn og gjengjeldelse.

Dommen er viktig på flere måter. Viktigst står den som en anerkjennelse fra vår øverste rettsinstans av at nødvergebestemmelsen også gjelder avvergelse mot fremtidige angrep. Dessuten kan vi utlede noe om hva slags fremtidige angrep det er anledning til å avverge. Høyesterett sier at det i prinsippet forelå en situasjon der nødvergebestemmelsen kunne vært aktuell. Trakkasering og mobbing faller derfor innenfor grensen for de angrep som kan berettige bruk av preventiv nødverge.

Selv om ikke Høyesterett drøfter hvilke andre handlingsalternativer som fantes sier de likevel noe om nødvendighetskravet:

*“Når det dreier seg om fremtidige angrep, vil imidlertid muligheten for å avverge det på annen måte enn ved nødvergehandlinger, vanligvis være større enn i en akutt angrepssituasjon, og det bør skje en streng vurdering av hvilke andre muligheter som foreligger.”.*

Høyesterett stiller dermed høyere krav til nødvendighetsvurderingen ved en preventiv nødvergesituasjon enn ved alminnelige nødvergesituasjoner. Trolig gjelder dette i styrkende grad jo fjernere det fremtidige angrepet er.

Dommen sier også noe om forsvarshandlingen. Ulovlige midler kan bli lovlige dersom de faller inn under grensen for tillatte forsvarshandlinger i en preventiv nødvergesituasjon. Hvilke midler som kunne vært lovlige i den konkrete saken, sier ikke Høyesterett noe om, foruten at knivstikking faller utenfor denne grensen. Ville det for eksempel falt innenfor grensen å slå, spytte eller komme med trusler? Det er naturlig at arten av det ventede angrepet vil ha noe å si. Høyesterett sier ikke noe om knivstikking aldri kan tillates i dommen. En slik handling kunne kanskje være rettmessig dersom det forventede angrepet var drap. Jeg vil under punkt 3.3.6 fortsette denne drøftelsen.

### 3.3.3 Hammerfest-saken<sup>50</sup>

Denne saken kan sammenlignes med Liv-saken, se 3.3.1. En kvinne hadde skutt og drept sin tidligere samboer. Deres samboerskap var preget av utallige voldsepisoder med påfølgende legebesøk, sykemeldinger og politianmeldelser. Samboerskapet opphørte rundt 4 år før drapet skjedde. Voldsbruken fortsatte imidlertid mot henne inntil januar 2000, 20 måneder før drapet. Den aktuelle dagen hadde tiltalte bedt avdøde komme til henne med alkohol. De drakk sammen en stund, før avdøde sovnet og tiltalte skjøt ham med et gevær, som avdøde hadde brakt med seg. Kvinnen mente hun handlet i nødverge på grunnlag av de mange årene den tidligere samboeren hadde utøvet vold mot henne, og fordi hun fryktet at han ville ta livet hennes.

Retten tok utgangspunkt i hva som ville fremstilt seg som nødvendig for en alminnelig fornuftig person i en tilsvarende situasjon. Selv om retten innrømmet at tiltalte var ”i en tilstand av åpenbar og adekvat frykt”, og at hun så det som nødvendig å drepe, mente retten at handlingen gikk lenger enn nødvendig og at den var ubetinget utilbørlig. Selv om ikke

---

<sup>50</sup> RG 2002 s. 1450

omstendighetene rundt drapet førte til frifinnelse, ble de likevel lagt til grunn som formidlende omstendigheter ved straffutmålingen. Strl. § 56 nr. 1 bokstav b kunne anvendes fordi hun var i en tilstand tilsvarende *"berettiget harme"*.

Til forskjell fra Liv-saken var det ikke utøvet vold mot henne den aktuelle kvelden. Det var heller ikke slik som i Liv-saken at tiltalte var fanget i et samliv preget av vold. Retten antar også at voldsbruken var mindre i omfang. Drapet var således ikke en vei ut av en vanskelig hverdag. Tiltalte i Hammerfest-saken hadde et alternativ den kvelden. Hun kunne reise tilbake til sin nye samboer. I Liv-saken forelå ikke de samme handlingsalternativene. Det ble ikke drøftet om det ville vært et alternativ å gå til politiet. I denne saken, som i Liv-saken, hadde politiets beskyttelse vist seg ineffektiv. Til tross for politianmeldelser og besøksforbud, ble hun gjentatte ganger utsatt for alvorlige voldshandlinger.

Dommen er avsagt av en tingrett. Rettssetningene vil dermed ikke ha høy rettskildemessig vekt, men bidrar til avklaring av hvilke hensyn og momenter domstolen kan legge vekt på i en tilsvarende sak. I drøftelsen av preventiv nødverge sto Mobbedommen sentralt.

Hammerfest-saken bidrar til problemstillingen ved å si noe om grensene for drap som forsvarshandling. Å ta liv i nødverge sier retten bare kan skje *"når alle andre veier er stengt"*. Fordi ikke alle andre veier var stengt, gikk dermed forsvarshandlingen for langt. Det var verken etisk berettiget eller nødvendig å drepe. Tingretten uttaler at graden av farlighet og hvor nærliggende det fremtidige angrepet er, vil være sentrale momenter ved vurderingen. Liv-saken og Verdal-saken legges til grunn som eksempler på fremtidige angrep som er tilstrekkelige farlige og nærliggende i tid.

#### 3.3.4 Hadeland- og Land-saken<sup>51</sup>

En mann ble tiltalt for å ha drept en kamerat. De hadde sittet hjemme hos tiltalte og drukket sammen inntil avdøde hadde blitt aggressiv og truende. Tiltalte låste seg inne på sitt

---

<sup>51</sup> Hadeland og Land tingretts dom 8 august 2003, THADE-2003-331. Anken avgjort ved Eidsivating lagmannsretts dom 17. desember 2003, LB-2002-31263.

soverom der han hadde en hagle. Mens avdøde hamret og truet fra utsiden av døra, ringte tiltalte til politiets alarmsentral for å få hjelp. Da avdøde, som på dette tidspunktet var veldig truende og voldsom, hadde klart å slå inn et så stort hull i døra at han kunne komme seg inn i soverommet, avfyrte tiltalte det dødelige skuddet. Tingretten dømte mannen, men han ble frifunnet i ankebehandlingen i lagmannsretten. Frifinnelsesgrunnlaget er heller ikke i denne saken kjent. Imidlertid er det en interessant erstatningssak i etterkant av denne saken der skyldspørsmålet blir tatt opp igjen. Det var de samme tre lagmannsrettsdommerne, som tidligere hadde avsagt den frifinnende dommen, som skulle avgjøre erstatningssøksmålet fra mannen mot staten for uberettiget forfølgning. Dommerne fant, etter en drøftelse av frifinnelsesgrunnlaget, at frifinnelsen måtte ha sitt grunnlag i strl. § 48 fjerde ledd, og at erstatning ikke kunne tilkjennes etter straffeprosessloven § 444 flg. fordi handlingen ikke var rettmessig. Erstatningssaken ble anket til Høyesterett.<sup>52</sup> Høyesterett tilkjente erstatning på grunnlag av at skyldspørsmålet ikke kan tas opp på ny i annen sak når det er truffet frifinnende dom i straffesak.

Saken viser en klassisk nødvergesituasjon, der den angrepne må ha lov til å forsvare seg. For retten sto imidlertid spørsmålet om hvor alvorlige forsvarshandlinger som kunne tillates. På tidspunktet skuddet falt, var angriperen allerede i gang med et ulovlig angrep da han banet seg vei gjennom døra. Det var uansett lov til å handle i nødverge i forhold til dette angrepet. Spørsmålet blir videre om det var klart at den angrepne kunne frykte et alvorlig personangrep, og når retten til å verge seg mot det kommende angrepet slår inn. Det var ganske tydelig at mannen ønsket å bruke vold mot tiltalte og han truet med å drepe ham. Risikoen for feilbedømming av situasjonen er imidlertid nærliggende i en slik sak.

Det er umulig å vite om frifinnelsen i lagrettens kjennelse har sitt grunnlag i nødverge etter strl. § 48 første jfr. annet ledd, eller i fjerde ledd. I lagmannsrettsavgjørelsen av erstatningssaken kommer det frem at fagdommernes godkjennelse av frifinnelsen hadde sitt grunnlag i fjerde ledd. Selv om fagdommerne ikke ville godtatt en frifinnelse med

---

<sup>52</sup> Rt. 2005 s. 635

hjemmel i rettmessig nødverge, sier det ikke noe om innholdet av lagrettens kjennelse. Denne innebærer, på tross av fagdommernes syn, at frifinnelsen kan ha flere grunnlag.

Frifinnelsen i denne saken er på ingen måte klar. Tingretten domfelte mannen, og frifinnelsen har derfor begrenset rettskildemessig vekt. Det er vanskelig å lese ut fra premissene hvilke hensyn og vurderinger som ligger bak. Rettsavgjørelsen ble tatt på bakgrunn av faktum og sakkyndige uttalelser. Fagdommerne mente i erstatningssaken at psykiater Weisæths uttalelse ble avgjørende for frifinnelsen. Han uttalte at tiltalte hadde fått en oppmerksomhets- og tankemessig innsnevring.<sup>53</sup> Det at han fokuserte så hardt på selvforsvar gjennom advarsler og varsling av politiet kan ha gjort at vurderinger av andre handlingsalternativer ikke skjedde. Spørsmålet om hvor store krav det kan stilles til en person i en tilsvarende truende og kaotisk situasjon, ble derfor sentral i vurderingen av skyldspørsmålet.

Denne saken skiller seg en del fra de klassiske mishandlingssakene. Her blir ikke nødverge brukt for å forhindre senere mishandling, men for å forsvare seg mot et nært forestående angrep. Dette gjelder også for den neste saken.

### 3.3.5 MC-saken<sup>54</sup>

Tre menn ble tiltalt for drapet på en ”torpedo”. Drapet skjedde i det samme huset som lokalene til to av de tiltaltes mc-klubb, og var foranlediget av at torpedoen kom for å kreve inn påstått gjeld. De påberopte seg nødverge på bakgrunn av trusler, kjennskap til avdødes arbeidsmetoder som torpedo og voldsbruk mot en av dem kort tid før drapshandlingen. I tingretten fant flertallet (de to meddommerne) at situasjonen var et forestående angrep, mens rettens administrator mente at det ikke var en slik nødssituasjon som strl. § 48 gir anvisning på. Uansett mente retten at de tiltalte hadde gått ut over grensene for nødverge ved å drepe. Andre handlingsalternativer skulle vært brukt. Retten delte seg i tilsvarende

---

<sup>53</sup> Jfr. sakkyndiguttalelse i saken for lagmannsretten.

<sup>54</sup> TOSLO-2001-9340, LB-2002-2296 og Rt. 2003 s. 1804

fraksjoner ved spørsmålet om strl. § 56 nr. 1 bokstav a kunne anvendes.

I lagmannsretten ble to av mennene dømt for henholdsvis drap og medvirkning til drap, mens tredjemann ble frikjent for dette, men dømt for medvirkning til legemsbeskadigelse med særlig farlig redskap. Under straffeutmålingen ser lagmannsretten situasjonen rundt drapet som et sammenhengende angrep fra avdødes side, og at det forelå en nødvergesituasjon. Nødvergeretten var imidlertid overskredet. Retten var delt med hensyn til straffutmålingen, men endte opp med å redusere tingrettens straff for to av de tiltalte, slik at det ble gitt 6 års fengsel for drap, 3 år for medvirkning til drap og 1 år og 6 måneder for medvirkning til legemsbeskadigelse med særlig farlig redskap. Høyesterett fastholdt straffene.

Hensynet til at myndighetene har monopol på rettshåndhevelsen her i landet får betydning i denne saken. Man ønsker ikke et samfunn der private oppgjør tas innad i gjenger, og dommen gir signaler til miljøene om dette. Likevel kan ikke gjengmedlemmer ha mindre adgang til å øve preventiv nødverge enn andre, på tross av at miljøet man har valgt trolig i seg selv innebærer en større sannsynlighet for farlige situasjoner. Nødvergesituasjonen fikk likevel betydelig vekt ved vurderingen av straffeutmålingen.<sup>55</sup> På den annen side var det viktig å få frem at rettsstaten ser *”særlig alvorlig på tendensen til å bevæpne seg og ty til våpen i konfliktsituasjoner”*.

I nødvendighetsvurderingen<sup>56</sup> la retten vekt på angrepets farlighet, den angrepne persons farlighet og det retts gode som skulle beskyttes ut fra de tiltaltes oppfatning av situasjonen. Det var klart at det fantes andre og mindre inngripende virkemidler. Om flukt sies det at ingen er forpliktet til dette, men at dette må vurderes i forhold til om det er ubetinget utilbørlig å velge forsvar istedenfor. På tross av at avdøde hadde et fryktinngytende rykte, var de tre i overfall og ga ingen varsler før de skjøt. Det kommer ikke frem av begrunnelsen

---

<sup>55</sup> Rt. 2003 s. 804. Punkt 17

<sup>56</sup> TOSLO-2001-9340

hvilke rettskilder som ligger til grunn for rettsanvendelsen annet enn lovteksten. Forarbeidenes momenter ser imidlertid ut til å ha spilt inn i nødvendighetsvurderingen.

### 3.3.6 Sykehusdrap-saken<sup>57</sup>

Saken dreide seg om et drap på en mann utført av to av hans barn mens han var innlagt på Sørlandet sykehus i Arendal. Han døde av forblødningene etter knivstikkene han ble påført. De to barna, en 15 år gammel sønn og ei 19 år gammel datter, ble tiltalt for overlagt drap på sin far. Datteren på 17 år og moren ble tiltalt for medvirkning til drapet. Forhistorien til denne drapssaken var at familien var blitt utsatt for mangeårige overgrep fra farens side i form av grov vold, trusler om vold og drap, og en sterk overvåkning og kontroll av familiemedlemmene. De to døtrene hadde i tillegg blitt utsatt for seksuelt misbruk. Den eldste datteren, som på drapstidspunktet var nesten 20 år, hadde fra 10 års alderen blitt seksuelt misbrukt flere ganger hver uke.

Frifinnende dom ble avsagt i Nedenes tingrett 13. november 2003. Retten har en omfattende drøftelse rundt påstanden om frifinnelse på grunnlag av nødverge. I denne saken kom spørsmålet om adgangen til nødverge mot fremtidige angrep på spissen. På drapstidspunktet kan man på ingen måte si at det forelå et ”angrep” etter nødvergebestemmelsen. Problemstillingen ble derfor om handlingen kunne anses som en avvergelse av angrep som ville skje når faren ble skrevet ut av sykehuset. Det var to faktiske forhold som fikk betydning for vurderingen. For det første kunne bakgrunnshistorien med vold, trusler, kontroll og seksuelt misbruk kaste lys over muligheten for nye tilsvarende angrep i fremtiden. For det annet var det sentralt å vurdere den nye trusselsituasjonen som bygde seg opp rett før farens innleggelse på sykehuset.

Tingretten har en utførlig og rettskildemessig god drøftelse av preventiv nødverge. Denne forankres i både juridisk teori, forarbeider til nåværende lov og rettspraksis. På bakgrunn av de utallige urettmessige angrepene tidligere og frykten for en konkret drapsplan fra faren

---

<sup>57</sup> Nedenes tingrett. Sak nr 03-00272 M



dagen etter, fant tingretten at det forelå en nødvergesituasjon. I vurderingen av nødvendighetskriteriet vises det til blant annet til Svein Slettans artikkel i Lov og Rett<sup>58</sup> og det legges til grunn at det avgjørende er hva som fremstilte seg som nødvendig for de tiltalte. Tingretten fant at det fremsto som nødvendig for dem å drepe for å verge seg. Det legges ikke vekt på at det objektivt sett fantes andre handlingsalternativer, men på at de tiltalte ikke kunne se at andre handlingsalternativer kunne beskytte de mot den faren de sto overfor. Det motsatte synspunkt syntes å ha vært den avgjørende begrunnelsen for at de ikke ble frifunnet da ankesaken var oppe i Agder lagmannsrett 25.03.2004.<sup>59</sup> Det uttales i dommen:

*”Det legges imidlertid til grunn, i tråd med lagrettens kjennelse, at de tiltalte ikke var i faktisk villfarelse, jfr. straffeloven §42 første ledd, hva gjelder andre avvergesmuligheter enn å drepe. De var seg bevisste at politiet i stedet skulle vært benyttet.”.*

Utlbørighetsregelen har også en god begrunnelse i tingretten. I vurderingen av om handlingen var etisk berettiget peker retten på momenter som samsvarer med momentene i NOU 1992:23. Det vises også til Slettans artikkel. Handlingen ble ikke sett på som ubetinget utlbørlig med bakgrunn i familiens ekstreme livsforhold og trusselsituasjonen forut for drapet.

Anken til Høyesterett på straffutmålingen ble nektet fremmet.<sup>60</sup> Denne saken er veldig interessant. Frifinnelsen i tingretten er utførlig begrunnet. Redegjørelsen er derfor interessant på tross av at en tingrettsavgjørelse som er omgjort ved anke ikke kan ha rettskildemessig vekt. Vi kan ikke vite hva lagretten har lagt vekt på ved avgjørelsen av skyldspørsmålet, med unntak av det vi kan utlede av uttalelsen ovenfor. Straffutmålingen i lagmannsretten var svært lav, noe som signaliserer at rettsvesenet hadde forståelse for at drapene ble begått. Uansett var det en vanskelig beslutning om disse barna bør frifinnes

---

<sup>58</sup> Slettan. *Privat dødsstraff? - Er det lov til å ta liv i nødverge?* I Lov og Rett. 1987.

<sup>59</sup> LA-2003-19998

<sup>60</sup> HR-2004-00874-U

eller dømmes. Løsningen syntes ikke klar fra et rettslig eller menneskelig synspunkt. Mange har uttalt seg kritiske til utfallet av saken. Anders Bratholm mener fagdommerne burde satt lagrettens kjennelse til side, og kritiserer Riksadvokaten for å anke straffutmålingen til Høyesterett.<sup>61</sup> Det er uansett svært uheldig at så alvorlige og prinsipielle saker ikke kan behandles av Høyesterett.

### 3.4 Reelle hensyn

#### 3.4.1.1 Generelt

I rettskildelæren er reelle hensyn *”verdier som det kan eller skal legges vekt på for å komme frem til et godt tolkningsresultat”*.<sup>62</sup> Det kan vanskelig sies noe generelt om hva som ville blitt en fornuftig og rimelig regel i forhold til preventivt nødverge. Regelen slik den har blitt praktisert og fortsatt praktiseres, kan sies å ha et uklart innhold. I flere saker har vi sett at skyldspørsmålet har blitt gjort om i ankeprosessen i både den ene og annen retning, og det kan virke litt tilfeldig hva resultatet av lagrettens kjennelse blir. I drøftelsen av hvor grensene for preventiv nødverge går, blir hensynene bak regelen viktige. Vektleggingen av de ulike og motstridende hensynene som gjør seg gjeldende, kan også få stor betydning i forholdet til utfallet av avgjørelsen i en konkret sak. Reelle hensyns vekt blir større i tilfeller der lovgiver ikke har gitt regelen en detaljert utforming slik som med preventiv nødverge.<sup>63</sup> I saker om nødverge er de reelle hensynene et eget vurderingsmoment ved kravet om at handlingen ikke skal være ubetinget utilbørlig. Reelle hensyn som selvstendig rettskildefaktor får dermed mindre betydning.

I saker der nødvergehandlingen er et drap, blir den etiske problemstillingen viktig for vurderingen av om handlingen ligger innenfor eller utenfor grensene for preventiv nødverge. På den ene siden blir spørsmålet om man overhodet skal kunne godta drap, og på den annen side om man skal frata mennesker i ekstreme situasjoner muligheten til å

---

<sup>61</sup> I kronikk i Aftenposten 6. mai 2004, Se [www.aftenposten.no/meninger/kronikker/article788241.ece](http://www.aftenposten.no/meninger/kronikker/article788241.ece)

<sup>62</sup> Eskeland. 2000 s. 125

<sup>63</sup> Eskeland. 2000 s. 480

forsvare seg selv slik de selv oppfatter som nødvendig. Å forsvare seg mot fremtidige angrep som for eksempel tar form av regelmessig mishandling, kan være like forståelig som å verge seg mot et akutt eller nært forestående angrep. Dersom vi kommer frem til at drap ikke kan godtas i et slikt tilfelle, bli spørsmålet hvordan samfunnet bør reagere overfor personer som har handlet i en fortvilet situasjon. Straffeutmålingen kan kompensere for et ja på skyldspørsmålet. Signalene til samfunnet blir i så fall viktig å ta hensyn til, se om dette under punkt 3.4.1.5.2.

#### 3.4.1.2 Hensynet til den som risikerer å bli angrepet

Det syntes klart at den som utsettes for et angrep kan forsvare seg mot dette, og at man også skal kunne ta de nødvendige forhåndsregler for å avverge et angrep som man ser komme. Man skal heller ikke måtte vente til man er under angrep før man har lov til å handle på egen hånd. Eksempelet med skipsføreren fra lovforarbeidene er et godt eksempel. Skipsføreren må selvsagt ikke vente til mannskapet er i ferd med å drepe ham med å starte sin egen forsvarshandling. Dette hensynet har sin bakgrunn i den naturlige og iboende trang mennesket har til å beskytte seg selv mot farer, se 3.6.

Videre er det i samfunnets interesse at lovbrudd bekjempes. Dersom ikke myndighetene kan yte den nødvendige hjelp, er det naturlig at den angrepne kan avverge urett i å skje på egen hånd. Desto tidligere den angrepne tillates å benytte preventiv nødverge, jo mildere midler kan han ta i bruk for å avverge angrepet.

#### 3.4.1.3 "Offeret" som tiltalt

Siden midten av 80-tallet har vi hatt noen få saker som har befunnet seg midt i grenselandet mellom lovlig nødverge og ulovlig privat rettshåndhevelse. En som lenge har blitt mishandlet har gått til motangrep og drept mishandleren. I disse sakene har juryen eller lagretten stått overfor en tiltalt som de opplever som et offer for langvarig og grusom mishandling fra et nærstående familiemedlem. Det kan nok være veldig vanskelig å dømme en slik person når man ut fra et menneskelig ståsted ikke kan gjøre noe annet enn å forstå

hvorfor personen handlet som han gjorde, og hvor noen også kan tenke at mishandleren fortjente sin skjebne. Det viser seg at det er en forskjell på lagrette/jurymedlemmenes og fagdommeres stemmegivning i slike saker. Fagdommerne har oftere kommet til at den tiltalte er skyldig. I Liv-saken satte endog fagdommeren juryens frifinnelse til side. En helt ny jury kom til nøyaktig det samme svar, men denne gangen måtte avgjørelsen stå.

#### 3.4.1.4 Hensynet til "angriperen"

I motsatt retning står hensynet til den som angriper. Ved preventiv nødverge løper man en større risiko for at feilvurderinger tas. Den som tror han skal bli angrepet tar feil i vurderingen av farligheten i situasjonen eller tar feil av hvem det er som angriper.

En annen risiko er at i tilfeller der tidsavstanden til et fremtidig angrep er stor, kan det gjøres feil vurderinger i forhold til sannsynligheten av at angrepet vil komme. Hvis vi sammenligner med forsøkslæren får vi noe av det samme vurderingstemaet.<sup>64</sup> Dersom det er en stor psykologisk forskjell på den forberedende handling og det fullbyrdede lovbrudd, kan man sjeldent si at den nedre grense for forsøk er overskredet. Tilsvarende hensyn er også relevante i vurderingen av grensene for preventivt nødverge. Dersom det er mye som står igjen før angrepet påbegynnes, må det tas høyde for at det kan være mindre sannsynlig at angrepet faktisk vil komme.

På den annen side kan det spørres om ikke den som angriper selv må bære risikoen for feilvurderinger av situasjonen, særlig der hvor personen utsetter en annen for mishandling over tid. Dersom den som mishandles skulle misoppfatte en situasjon som farligere enn den er, er det rimelig at den usikkerheten går ut over angriperen.

Drap i en preventiv nødvergesammenheng kommer i konflikt med tanken om livet som ukrenkelig retts gode. Mange har i debatten vist til at dødsstraffen er avskaffet.<sup>65</sup> Derfor kan

---

<sup>64</sup> Se for eksempel Eskeland. 2000 s. 203flg.

<sup>65</sup> Fra Slettan. 1987 s. 602. Et argument han selv forøvrig mener er "villedende".

det ikke godtas at et enkelt menneske møter rettstridige handlinger med midler som er langt mer alvorlige enn det rettstaten kunne gjort. Etter min mening er dette hensynet ikke til hinder for å godta en svært alvorlig preventiv nødvergehandling. En nødvergehandling er noe helt annet enn straff eller gjengjeldelse. Handlingsalternativene kan uansett ikke begrenses av hvilke reaksjoner rettstaten kan påføre lovbreakere, det er jo nettopp vanligvis ulovlige handlinger som er tillatt i nødverge.

#### 3.4.1.5 Prevensjonshensynene

##### 3.4.1.5.1 Individualprevensjon

Straff begrunnes ofte med den individualpreventive effekten straff kan ha. I saker der nødvergegrensen er overtrådt, er det ofte slik at individualpreventive hensyn ikke gjør seg gjeldende. Hvis vi for eksempel tenker på Sykehusdrap-saken, er sannsynligheten svært liten for at barna vil drepe igjen. I Hammerfest-saken ble det under behandlingen av straffutmålingen uttalt at gjentakelsesfaren var minimal, og at individualpreventive hensyn derfor ikke gjorde seg gjeldende.

##### 3.4.1.5.2 Allmennprevensjon

Allmennpreventive begrunnelser for straff har større betydning for vurderingen av i hvilke tilfeller man kan godta preventiv nødverge. Dersom det tillates en vid adgang til preventiv nødverge, kan dette sende signaler om at det er lov å ta loven i egne hender. Reageres det med domfellelse, kan det føre til en større respekt blant allmennheten til å la politimyndighetene ordne opp ved lovbrudd. Allmennprevensjon ble lagt vekt på i Hammerfestsaken fordi det var viktig å vise at samfunnet ikke tolererer drap, og dermed møte drap med en streng reaksjon. På den annen side vil også nødvergeadgangen i seg selv kunne ha en forebyggende funksjon. Når borgerne vet at det er lov til å slå tilbake for å avverge et angrep, blir det kanskje mindre fristende å ta det første slaget.

Det at rettsstaten sier at tiltalt er skyldig i drap, men slipper straff, kan nok mange mene er tvetydige signaler. Noen vil nok ikke forstå sammenhengen når en slik domsslutning blir kjent, og tenke at urettmessig drap bør resultere i straff. På den annen side vil det for de fleste ha en signaleffekt at en person dømmes i forhold til frikjennes for en handling. Det vil også sende det riktige signalet til den som drepte. Det var galt å drepe, men samfunnet forstår hvorfor han gjorde det.

Allmennprevensjon fikk betydning for grensespørsmålet ved lovforarbeidet til den nye straffeloven. Straffelovkommisjonen vurderte om det burde finnes en generell regel om straffritak i norsk rett. Kommisjonen gikk i innstilling I og V inn for en slik regel. I delutredning VII gikk imidlertid flertallet imot. Departementet sluttet seg til det sistnevnte syn da det ikke var et ønske å *"viske ut grensen mellom straffbare og straffrie handlinger"*.<sup>66</sup> Justiskomiteen foreslår isteden en regel om straffutmålingsfravall i § 61. Se mer om dette under punkt 3.2.2.3.

#### 3.4.1.6 Statlig monopol på rettshåndhevelse

Det er ikke ønskelig med et samfunn der private selv ordner opp i det de betrakter som urett. Politi og påtalevesen er de organene som det er bestemt at skal rydde opp i samfunnets problemer. Blir det behov for maktbruk, er det politiet vi må henvende oss til for hjelp. Hensynet til den offentlige orden tilsier at en instans som kan håndtere like situasjoner likt bør inneha arbeidsoppgaven med å bekjempe og etterfølge kriminalitet. Hensynet til rettssikkerheten blir også bedre ivaretatt når kriminalitetsbekjempelsen foregår i kontrollerte former. Spesielt gjør dette hensynet seg sterkt gjeldende i gjengmiljøer, eksempelvis i MC-saken. Den lave straffen i denne saken signaliserer, imidlertid, at det kan være berettiget også i gjengmiljøer å avverge et kommende angrep.

---

<sup>66</sup> Innst.O.nr. 72 (2004-2005). Punkt 8.1

#### 3.4.1.7 Offentlighetens utilstrekkelighet til å gi effektiv beskyttelse

I familievoldsaker er det begrenset hva myndighetene kan gjøre for å forhindre nye voldshandlinger. For den volden som har skjedd, kan samfunnet reagere med straff, men for sannsynlig, fremtidig vold, er det få tiltak som tilbys. Voldsalarm eller å flytte på krisesenter er blant alternativene. Mange vil nok si at disse tiltakene ikke kan gi fullstendig beskyttelse for en person som utsettes for trusler og vold. En voldsalarm vil for eksempel fungere dårlig i utkantsteder, krisesenter er kanskje ikke et alternativ da dette ofte innebærer å flytte et stykke unna jobb, skole, familie og venner.

### 3.5 Juridisk teori

I den juridiske teori har det vært ulike oppfatninger blant forfatterne både om hvor adgangen til preventiv nødverge ligger i strl. § 48, og tolkningen av hva som ligger i forarbeidenes uttalelser. Generelt har juridisk teori liten vekt som selvstendig rettskilde.<sup>67</sup> Domstoler og rettsanvendere er ikke bundet av uttalelser eller standpunkter hos juridiske forfattere. I forhold til preventiv nødverge har en rekke juridiske forfattere engasjert seg i debatten. Resonnementene forfatterne kommer med har i seg selv liten betydning for fastsettelsen av adgangen til preventiv nødverge, men får betydning i diskusjonen om hvordan regelen bør utformes og praktiseres, og innebærer dessuten en systematisering av tolkningsmulighetene. I gjennomgangen av gjeldende rett i NOU 1992:23 ble uenighetene i teorien tatt opp. Uttalelser fra forfattere som Hagerup, Kjerschow, Augdahl, Skeie, Andenæs og Slettan er gjengitt i utredningen, uten at det er videre drøftet hvilken vekt kommisjonen legger på de ulike standpunktene.<sup>68</sup> Utredningen uttaler videre at juridisk teori i tilknytning strl. § 48 vil ha betydning for tolkningen av den nye straffelovbestemmelsen.<sup>69</sup>

Noen juridiske forfattere har hevdet at preventiv nødverge må forandres andre steder i ordlyden enn slik min drøftelse i punkt 3.1 tilsier. Hagerup forankrer adgangen i

---

<sup>67</sup> Om rettsvitenskap som rettskilde, se Eckhoff. 2001 s. 269flg.

<sup>68</sup> NOU 1992:23 s. 94.

<sup>69</sup> NOU 1992:23 s. 92.

”angrep”,<sup>70</sup> mens Slettan og forarbeidene mener adgangen og begrensningene ligger i nødvendighetskriteriet jfr. ”fornødent”.<sup>71</sup>

Det har også vært uenighet om kravene til nødssituasjonen ved fremtidige angrep. Hagerup har ment at adgangen er begrenset, da han har uttalt at *”der må foreligge en handling, som tydelig bærer præg av at være rettet mot visse retsgoder”*.<sup>72</sup> Dette utleder han av en tolkning av ”Angreb”. Han hevder også at det må gjelde et krav til at angrepet må være umiddelbart forestående.<sup>73</sup> Augdahl mener på den annen side at det ikke kan kreves at angrepet er aktuelt, og begrunner sitt standpunkt med at kravet til at angrepet er ”overhengende” eller ”påbegynt” jo ble fjernet ved straffeloven av 1902.<sup>74</sup> Skeie<sup>75</sup> og Andenæs<sup>76</sup> har tilsvarende synspunkter. Andenæs peker på at trusselen om angrep i eksempelet om skipsføreren fra forarbeidene var konkretisert med hensyn til tid og sted. Overfor mer generelle trusler anser han det for å være uavklart om det er adgang til preventivt nødverge.

Slettan ser positivt på en vid adgang til preventiv nødverge og mener at frifinnelsene fra 1980-årene kan forsvares juridisk.<sup>77</sup> Slettan har gitt sitt bidrag til diskusjonen gjennom sin artikkel i Lov og Rett. Spørsmålet om grensene for preventiv nødverge er også blitt grundig drøftet i Jarl Borgvin Dørres *Krav til nødsituasjon ved preventiv nødverge*.

### 3.6 Naturretten

Jeg kom innledningsvis inn på at nødverge har sine røtter fra naturretten. Av den grunn ønsker jeg å se nærmere på disse tankene og utviklingen til vår tid og til vår nødvergeregulering. Ideene om naturretten har sin opprinnelse i antikkens filosofi om moral og ble senere,

---

<sup>70</sup> Hagerup. 1903 s. 46.

<sup>71</sup> Slettan i Lov og Rett. 1987 punkt 3.4 og NOU 1992:23 s. 95.

<sup>72</sup> Hagerup. 1930 s. 197.

<sup>73</sup> Hagerup. 1903 s. 47.

<sup>74</sup> Augdahl. 1920. s. 56flg.

<sup>75</sup> Skeie. 1937 s. 304.

<sup>76</sup> Andenæs. 2001. s. 150-151.

<sup>77</sup> Slettan. I LoR 1987. s. 594-610



særlig på 1600-tallet, videreutviklet til en stats- og rettslære.<sup>78</sup> Ideene gikk ut på at det finnes noen åpenbare allmenne fornuftsprinsipper som er evige og uforanderlige og som gjelder for alle mennesker uavhengig av tid og sted. Naturretten var ”den sanne fornuftens bud”. Gjennom å rådføre seg med sin egen fornuft vil det være klart og åpenbart for hver handling om den er forkastelig eller moralsk nødvendig. Av dette kan man slutte om handlingen er forbudt eller påbudt. Hugo Grotius (1583-1645) mente at kilden til denne naturretten er menneskets naturlige drift til fellesskap.<sup>79</sup> Hvert mennesket har fra naturen fått sitt liv, sin frihet, sin kropp, sine lemmer, sitt gode rykte, ære og handlinger. Dette kaller han for *suum*. Dersom noen andre angriper noens *suum*, har den angrepne rett til å benytte den nødvendige vold for å avverge dette angrepet, også å drepe angriperen. Den som krenker en annens *suum* taper således sitt eget *suum*. Han mener videre at det er den evangeliske læren som har gjort slike handlinger ulovlig med sine krav om å vende det annet kinn til sin angriper. Liknende tanker finner vi hos Hobbes<sup>80</sup>, Locke<sup>81</sup> og Kant<sup>82</sup>

Det kan spørres om disse tankene overhode vil ha noen relevans for dagens samfunn generelt og for nødvergeretten spesielt. Henrik Syse mener at naturrettens tanker fortsatt lever i vårt samfunn.<sup>83</sup> Han mener vi finner igjen ideene fra naturretten i kampen for borgerrettighetene på 1900-tallet, i krigsforbrytersaker og i menneskerettighetsarbeidet, og mener at naturretten er en viktig historisk tradisjon for tanken en etikk som er universell.<sup>84</sup> For strafferettens nødvergebestemmelse har ikke naturretten som sådan noen rettskildemessig vekt, men er relevant som en historisk tilnærming. Naturrettens tanker finner vi spor av i uttalelsen i forarbeidene til 1902-loven:

---

<sup>78</sup> Strömberg. 1989 s. 23.

<sup>79</sup> Rasjonalistisk naturrett vokste frem på 1600-tallet. Grotius regnes som dens grunnlegger, se Strömberg. Lund. 1989. På s. 25

<sup>80</sup> Strömberg. 1989. s. 28-31

<sup>81</sup> Strömberg. 1989. s. 31-34

<sup>82</sup> Gregor. Cambridge. 1996. S. 24-25

<sup>83</sup> Universal ethics. s. 33.

<sup>84</sup> Universal ethics. s. 34

*”Man har altid og overalt anseet den, der er Gjenstand for et morderisk Anfald, berettiget til at værgе sig derimod ved ethvert til hans Raadighed staaende Middel, endog ved at slaa Angriperen ihjel.”*<sup>85</sup>

Naturrettens tanker om moralske sannheter kan også, om noe indirekte, få betydning på en annen måte. Nødvergebestemmelsens etiske krav om at handlingen ikke må anses ”ubetinget utilbørlig” fører til at vi må ta stilling til hva slags handlinger som moralsk sett kan godtas. Dette gjelder ikke minst overfor preventive nødvergehandlinger. For en videre drøftelse av de ulike hensynene i en slik etisk vurdering se 3.4.

### 3.7 Utenlandsk rett

I et rettskildemessig perspektiv er det interessant å se på hvordan andre land har løst problemstillingen. Særlig gjelder dette for de land som har en noenlunde lik kulturbakgrunn og rettstradisjoner som oss. Ulike løsninger kan si noe om hvordan de ulike land vektlegger de ulike hensyn. Som rettskildefaktor har utenlandsk rett liten vekt. I alle fall kan den ikke få direkte betydning i en domstols behandling av spørsmålet om preventivt nødverge i en konkret sak. Likevel får disse rettskildene betydning for læren om preventiv nødverge. Særlig gjelder dette i forhold til arbeidet med en ny straffelov. Da er det naturlig å se hen til rettighetssituasjonen i våre naboland. Dette har også en side til reelle hensyn som rettskilde. Ønsket om å komme opp mot en god og rettferdig rettsregel har vært bakgrunnen for de ulike regelsettene. De ulike løsningene bærer preg av det enkelte samfunns vurdering av hvilke handlinger som er etisk forsvarlige. Det er grunn til å tro at grensene i et fredelig samfunn er snevrere enn i et lovløst samfunn. Grensene vil kunne forandre seg over tid i samsvar med samfunnsutviklingen.

---

<sup>85</sup> SKM s 81.

### 3.7.1 Svensk rett

Brotsbalken kapittel 24 § 1 krever at angrepet er overhengende for at nødverge skal være berettiget. Imidlertid har teoretikere som Wallén<sup>86</sup> uttalt at det må antas å være adgang til nødverge overfor ikke-påbegynte angrep. Forarbeidene til bestemmelsen benytter det samme eksempelet som i de norske forarbeider om skipsføreren for å illustrere kravet til at angrepet må være ”overhengende”. Dette var en oppmykning i forhold til tidligere regler der kravet var ”umiddelbart förestående”. Jareborg forklarer at et angrep kan være ”overhengende” uten å være umiddelbart forestående og benytter nettopp dette eksempelet.<sup>87</sup> Videre viser han til debatten om ”preventivt nödvärn” for eksempel i mishandlingstilfellene. Å tillate slike handlinger, sier han, har blitt ansett for å innebære en upassende avveining mellom på den ene siden interessene til at den enkelte kan forsvare seg mot angrep, og på den annen side interessen i å minske voldsanvendelsen i samfunnet.

Det kan etter dette se ut som om det i svensk rett gjøres et klarere skille mellom preventivt nødverge, som antas å være forsvar med en forebyggende karakter<sup>88</sup>, og fremtidige angrep som er ”overhengende” men likevel ikke umiddelbart forestående. Eksempelet om skipsføreren brukes til inntekt for sistnevnte kategori, mens det i Norge brukes for å illustrere nødverge mot fremtidige angrep. Saker som i Hadeland og Land-saken og MC-dommen ville antakelig kunne bli vurdert under nødvergebestemmelsen, mens de typiske mishandlingssakene ville falle inn under ”preventivt nödvärge” og dermed utenfor den svenske frifinnelsesgrunnen. Bakgrunnen for at det gis adgang til nødverge på et noe tidlige stadium, syntes i svensk rett å være begrunnet i at det vil muliggjøre at angrepet da kan avverges med mildere midler. Så snart faren er overhengende kan det tenkes en slik adgang.<sup>89</sup>

Å gå til motangrep er å overskride nødvergeretten. Det må klargjøres om hvert slag teller som et angrep eller om alle slag teller som et sammenhengende angrep. Nødvergeretten

---

<sup>86</sup> Wallén. Tidsskrift för Sveriges Advokatsamfund, Advokaten nr. 3 og 4 1987

<sup>87</sup> Jareborg. Uppsala. 2001. s 256

<sup>88</sup> Svensk avhandling [www.handels.gu.se/epc/archive/00003865/01/200376.pdf](http://www.handels.gu.se/epc/archive/00003865/01/200376.pdf)

<sup>89</sup> Holmquist. Stockholm. 2000. s 576

foreligger helt til det påbegynte angrepet har opphørt.<sup>90</sup> Således har man nødvergeretten i behold helt til siste slaget er falt dersom det må regnes som et sammenhengende angrep. Motsatt vil man kun ha muligheten til å forsvare seg mot hvert enkelt slag, og en avvergelse av de kommende slag vil være å gå for langt.

Fängelsestraffkommittén ønsket ikke å endre nødvergebestemmelsen i forhold til preventivt nødverge ved revideringsarbeidet på 1980- og 90-tallet.<sup>91</sup> Etter komiteens mening var det ikke mulig å regulere i lovtekst når nødvergeretten begynner eller opphører, men at dette spørsmålet må avgjøres av domstolene i de konkrete tilfellene.<sup>92</sup> Det uttales videre at det ”saknas skäl” for å forandre reglene. Det bør også i fremtiden være slik at nødvergeretten ikke bør foreligge før et angrep kan sies å være overhengende. På et tidligere stadium anser de ikke det ”lämpligt” å verge seg. En slik nødvergerett sies det må betraktes som ”äventyrligt”.

Det er interessant å sammenligne de svenske og de norske forarbeiders bruk av det samme eksempelet om skipsføreren. Slettan<sup>93</sup> peker på at det kan leses som om det også i Norge må innfortolkes et krav om et overhengende angrep. Han avviser imidlertid problemstillingen ved å vise til at tilblivelseshistorien og lovens ordlyd peker i en annen retning. Praksis har dessuten vist gjennom frifinnelsene i Liv-saken og i Mobbedommen at angrepet ikke må være overhengende for at nødvergeretten skal inntre.

### 3.7.2 Dansk rett

Nødvergebestemmelsen i den danske Straffeloven af 15. april 1930 § 13 krever av angrepet at det er ”påbegynt eller overhængende”. Det må etter ordlyden antas at det er snevrere grenser for preventivt nødverge i Danmark. Kravet til at angrepet må være overhengende må bety at angrepet må være sikkert både i forhold til angrepets art og tidspunkt.

---

<sup>90</sup> Komm s. 577

<sup>91</sup> SOU 1988:7 s 73

<sup>92</sup> SOU 1988:7 s 73

<sup>93</sup> Slettan. I Lov og Rett 1987. s. 594

Eksempelvis kunne ikke en mann som var blitt truet den siste måneden og derfor bar våpen høres med nødverge.<sup>94</sup> Det gis et visst rom for å benytte forsvarsforanstaltninger overfor angrep som er noe mindre konkret og inn i fremtiden, men det er strengere betingelser for disse.<sup>95</sup> Om trusler kan berettige en nødvergehandling beror på om det truende angrepet kan betraktes som overhengende.<sup>96</sup>

### 3.7.3 Tysk rett

Adgangen til preventiv nødverge er snevrere i tysk rett enn både svensk og dansk rett fordi StGB § 32 inneholder et aktualitetskrav. Angrepet må være ”gegenwärtig”, dvs. umiddelbart forestående, påbegynt eller vedvarende.<sup>97</sup> Et overhengende angrep som ligger noe frem i tid, kan etter tysk rett ikke møtes med en nødvergehandling.

### 3.7.4 Utenfor Europa

Hvis vi ser på andre stater utenfor våre nærmeste naboland, vil vi finne noen andre rettstradisjoner i forhold til adgangen til preventiv nødverge. I de nordamerikanske land finnes en mer liberal åpning for dette. I Canada finnes en egen regel om preventiv nødverge mot angrep i Criminal Code (R.S. 1985, c. C-46):

*37. (1) Every one is justified in using force to defend himself or any one under his protection from assault, if he uses no more force than is necessary to prevent<sup>98</sup> the assault or the repetition of it.*

Canada har valgt en annen løsning på avveilingen mellom hensynet til beskyttelsesvernet og hensynet til voldsbruken i samfunnet. Det tillates å bruke vold for å beskytte seg mot et kommende angrep dersom forsvarshandlingen ikke går lenger enn å forhindre

---

<sup>94</sup> U 1989.416 V.

<sup>95</sup> Greve. København. 2001. s. 145.

<sup>96</sup> Ibid s. 170.

<sup>97</sup> Se redegjørelse av den tyske nødvergeregelen i Dørre. 1998 s. 34flg.

<sup>98</sup> Min understreking.

angrepshandlingen. Regelen ovenfor må sees i sammenheng med de øvrige regler om selvforsvar i den kanadiske straffeloven. Canadas Høyesterett tolker retten til selvforsvar slik at det forventede angrepet ikke må være umiddelbart forestående, jfr. saken *R. v. Lavallée* fra 1990 ([1990] 1 S.C.R. 852.). Saken dreide seg om en kvinne som ble frikjent for drapet av hennes voldelige ektemann. I senere saker har det at angrepet er umiddelbart forestående bare vært et av flere momenter i vurderingen av om det er rimelig for den tiltalte å oppfatte situasjonen slik at det var nødvendig å drepe for å unngå å selv bli drept eller hardt skadet, jfr. *R. v. Pétel* (1994), 87 C.C.C. (3d) 97 (S.C.C.).<sup>99</sup>

Vi kan også finne videre nødvergeregler i andre land. For å illustrere sitt syn på nødverge da justiskomiteens behandlet lovforslaget til ny alminnelig straffelov, trakk representantene fra Fremskrittspartiet frem Tony Blairs uttalelse om at det er lov i Storbritannia å benytte våpen overfor inntrengere i sitt eget hus.<sup>100</sup> I denne uttalelsen skal han ha sagt ”*Det er bare under de mest ekstreme omstendigheter at noen vil bli saksøkt for å angripe eller drepe en tyv i eget hjem.*”. I delstaten Florida i USA har myndighetene vedtatt en svært radikal selvforsvarsregel som gir rett til voldsbruk overfor personer som opptrer truende.<sup>101</sup> Disse reglene vil nok bare gjelde i tilfeller der det foreligger en umiddelbart truende situasjon og vil neppe være aktuelt ovenfor situasjoner som har bygget seg opp over tid, eller der noen har fremsatt en trussel.

---

<sup>99</sup> Self defence review. Final report. Submitted to the Minister of Justice of Canada and to the solicitor general of Canada. <http://www.justice.gc.ca/en/dept/pub/sdr/rtush-ch2.html#1>

<sup>100</sup> Innst.O.nr.72 (2004-2005) punkt 13.2.2.2

<sup>101</sup> <http://www.juristforeningen.no/studjur/studjur/artikler/straff2usa.shtml>

## 4 Hvor går grensene etter dette?

### 4.1 Innledning

Etter å ha drøftet de ulike rettskildenes behandling av adgangen til preventiv nødverge, vil jeg nå trekke slutninger fra disse og søke å stille opp noen retningslinjer for problemstillingene jeg reiste innledningsvis i punkt 1.1. Disse var hvilke fremtidige angrep kan møtes med preventiv nødverge (se 4.2), hvilke nødvergehandlinger kan benyttes (se 4.3) og når dette kan skje.

Man kan tenke seg en rekke indikasjoner på et fremtidig angrep i en skala som går fra svært få holdepunkter til 99,9 % sikker kunnskap. Det vil alltid være en viss mulighet for at angrepet ikke vil skje fordi man aldri vil kunne vite med fullstendig sikkerhet hva et annet menneske vil foreta seg i fremtiden. I punkt 3.2.2.2.1 så vi på hvilke momenter straffelovsutvalget mener knytter seg til angrepshandlingen i vurderingen av når preventiv nødverge kan utøves, og i punkt 3.2.2.2.2 de som knytter seg til forsvarshandlingen. Avveiningen vil kunne gi svar på om nødvergehandlingen var nødvendig, som etter Straffelovkommisjonens mening vil være det avgjørende for om det er adgang til preventiv nødverge. Dørre mener momentene kan regnes som en presisering av momentene i vurderingen av preventiv nødvergesituasjonen, men er uenig i kommisjonens syn om at adgangen er utelukkende avhengig av om nødverge er nødvendig.<sup>102</sup> Fra kommisjonens side er vurderingsmomentet ment som en presisering av nødvendighetskravet. Jeg mener det har liten betydning om man ser på det den ene eller andre måten. I forhold til om preventiv nødverge er berettiget på et visst tidspunkt inngår uansett de samme momentene i vurderingen.

---

<sup>102</sup> Dørre. 1998. s. 58

Momentlisten har blitt lagt vekt på i flere av rettssakene jeg har drøftet, og har også blitt vist til i juridisk teori.<sup>103</sup> Det er dermed enighet om at disse vurderingene har betydning for adgangen til preventiv nødverge. Det avgjørende for hvilket tidspunkt en preventiv nødvergehandling kan iverksettes, vil bero på en helhetsvurdering av om handlingen fremsto som nødvendig. I denne helhetsvurderingen inngår disse momentene. Jeg vil se nærmere på disse i 4.2 og 4.3.

## 4.2 Angrepshandlingen

### 4.2.1 Sannsynligheten av angrepet

Sannsynligheten av angrepet vil være av avgjørende betydning for om situasjonen kan regnes som en nødvergesituasjon. Dette er i utgangspunktet et bevisspørsmål, som jeg har avgrenset oppgaven mot. Det er likevel nødvendig å drøfte sannsynligheten av angrepet på et selvstendig grunnlag da dette inngår som et krav for en preventiv nødvergehandling. Se også 2.6.

Hensynet til ”angriperen” og risikoen for feilvurderinger i en faresituasjon tilsier at det må kreves en svært høy sannsynlighet for at man skal kunne starte en nødvergehandling mot et fremtidig angrep. Spørsmålet er hva som skal til for at et ikke påbegynt angrep kan være tilstrekkelig sannsynliggjort. Kreves det en form for ytre konstatering? Selv om personen skal bedømmes ut fra sin egen oppfattelse av situasjonen, vil en trussel som kun er ment for å skremme, ikke være tilstrekkelig. Det kan være vanskelig å bedømme om en trussel er reell eller tom. I noen tilfeller må det kunne godtas å reagere mot trusler. Spesielt dersom trusselen på en eller annen måte kan sannsynliggjøres.<sup>104</sup> Tidligere handlingsmønstre hos angriperen må her kunne tas med i vurdering. Der det skjer gjentatte overgrep av tilsvarende karakter, vil de tidligere episodene kunne kaste lys over fremtidig handlingsforløp, som for eksempel i Mobbedommen, se punkt 3.3.2. I alle fall vil dette gjelde dersom det ikke er skjedd noen endringer i forholdet mellom angriperen og offeret. I

---

<sup>103</sup> Se f.eks. hammerfestsaken, sykehusdrapsaken og Dørre. 1998. kapittel 7.

<sup>104</sup> Se om bevisspørsmål i 2.6.



Hammerfestsaken fikk ikke den tidligere volden i samboerforholdet sterk nok vekt til at nødvergerett forelå. Her var samboerforholdet opphørt og begge hadde startet nye samliv. Sannsynligheten for et eller flere fremtidige angrep blir derfor objektivt sett mindre.

Angriperens rykte eller rykter om det kommende angrepet kan i noen grad kaste lys over en trussel. I MC-dommen fikk angriperens rykte betydning for om det forelå en nødssituasjon. Et fremtidig angrep ble ansett som sannsynlig på grunnlag av angriperens rykte, angrepet i verkstedet noe tidligere og trusler om mye juling overfor en av dem. Det var dermed en kombinasjon av flere ytre holdepunkter som bidro til å sannsynliggjøre angrepet. Et rykte er imidlertid mindre egnet til å gi sikker kunnskap om en fremtidig handling enn det tidligere handlemønsteret i mishandlingstilfellene. Det kan i så fall ikke alene gi et fremtidig angrep noen stor grad av sannsynlighet. I en sak i Borgarting lagmannsrett var det ikke tilstrekkelig til å foreligge en preventiv nødvergesituasjon at det gikk et rykte i Bandidos-miljøet om at fornærmede skulle drepe ham. Mannen var tiltalt for grov vold og frihetsberøvelse mot fornærmede.<sup>105</sup> Lagmannsretten fant det mest sannsynlig at det ikke forelå noen reelle drapsplaner. I tingretten beskrives planene som ”luftige og diffuse”.<sup>106</sup> Ryktene var heller ikke konkretisert med hensyn til tid og sted. Et rykte kan være like lite sannsynlig selv om tid og sted for angrepet er kjent, men det kan ofte bidra til å konkretisere angrepsfaren noe. Mer om dette følger i neste punkt.

En oppsummering av dette innbærer at jo mer hypotetisk angrepet vil være, jo snevrere er adgangen til preventiv nødverge.

#### 4.2.2 Konkretisert tidspunkt og/eller sted for angrepet

Dersom frykten har manifestert seg i konkrete holdepunkter for når eller hvor et angrep vil komme, styrkes sannsynligheten av angrepet, og faren for feil reduseres. Forarbeidenes eksempel om skipsføreren er illustrerende for et angrep der det er kunnskap om når, hvor

---

<sup>105</sup> LB-2003-31263

<sup>106</sup> TOSLO-2003-683

og hvem som vil utføre et angrep. I Sykehusdrap-saken var angrepet også tilsvarende konkretisert med hensyn til tid, sted og angrepets art. De tiltalte hadde grunn til å frykte at faren ville drepe dem dagen etter i hjemmet deres. Viten om tid og sted for et fremtidig angrep, vil på den annen side kunne stille strenge krav til å benytte seg av andre handlingsalternativer, som for eksempel politiets beskyttelse. I dette konkrete tilfellet var det verken kort tid til angrepet eller geografiske hindringer for å benytte andre handlingsalternativer.

Hvor konkrete holdepunkter som kreves, vil bero på en vurdering av de øvrige omstendigheter i helhetsvurderingen. Det kan ikke kreves at angrepet skal være så konkret som i skipsførereksempelet. Også i tilfeller der man vet at det vil komme et eller flere bestemt angrep til bestemt sted, men ikke til hvilket tidspunkt, kan man være i en nødvergesituasjon. Mobbesaken er et eksempel på dette, men her gikk forsvarshandlingen for langt.

En trussel om et bestemt angrep som ikke er konkretisert i form av tidspunkt og sted, kan sjelden utløse rett til preventive nødvergehandlinger. I et slikt tilfelle er det tid og anledning i de fleste tilfeller til å oppsøke politiet eller be om annen hjelp. Dette vil gjelde i enda større grad dersom trusselen er av en helt generell karakter.

Dersom angrepet er tidsmessig nært, får det imidlertid mindre betydning at angrepet ikke er tilstrekkelig konkretisert. I en truende situasjon der angriperen ikke har startet et angrep kan hans adferd være med på å sannsynliggjøre at han ganske snart går til angrep. Slik kan Hadeland- og Land-saken sees. Det var her et overhengende angrep med uante konsekvenser, men det var likevel klart at angriperen var svært truende. En tilsvarende situasjon forelå i MC-saken. I begge sakene var angrepene pågående, slik at de også ville kunne tilfredstilt kravene til nødssituasjonen etter bestemmelsen før lovendringen i 1902 og muligens også etter våre nabolands nødvergebestemmelse.

#### 4.2.3 Tidsmomentet og handlingsalternativer

Disse to momentene henger sammen. Dersom tidspunktet for angrepet er nært, får det både betydning i forhold til hvilke handlingsalternativer som rent faktisk står til rådighet, og i forhold til den subjektive oppfattelsen av hva som er naturlige avvergeseshandlinger. Spørsmålet må derfor være hvilke handlingsalternativer som fremsto for den angrepne i det konkrete tilfellet. Det må vurderes om det var tid til å kontakte politiet, om den angrepne kunne regne med hjelp derfra eller muligheten for å flykte var tilstede. Det må stilles ulike krav ettersom hvor nære i tid og sted angrepet er. Der angrepet er tidsmessig fjernt, må det kreves i vid utsteking at andre handlingsalternativer skal brukes. Når alle andre muligheter enten er prøvd ut eller ikke er anvendelige, må det være tillat å øve preventivt nødverge.

Forarbeidene til ny straffelov mener at fluktoalternativet må vurderes i de tilfellene der flukt kan være naturlig. Dette er det imidlertid delte meninger om. *”Flugt er det motsatte av forsvar, og til feighet er man ikke forpliktet”*, sier Augdal.<sup>107</sup> Straffelovkommisjonen mener at man ved påbegynte angrep normalt vil være forpliktet til å flykte hvis alternativet ellers er å alvorlig skade eller drepe angriperen.<sup>108</sup> Når handlingen ikke er påbegynt vil det normalt være snevrere grenser til forsvarshandlingen. Det betyr at det sjeldent vil kunne godtas å drepe eller alvorlig skade et annet menneske dersom flukt er en mulighet.

Det må uansett vurderes i det konkrete tilfellet om flukt er et naturlig alternativ, og om det vil være effektivt som middel for å avverge det fremtidige angrepet. I de tilfeller der angriperen er en mishandler med både det psykiske og fysiske overtaket, vil en flukt ofte ha lite for seg. Redselen for represalier og at angriperen vil finne vedkommende til slutt, vil oppleves sterkt hemmende for mange. Flukt fra et enkeltstående angrep i en rekke av regelmessige mishandlingsepisoder, vil heller ikke ha noen mening fordi det alltid vil komme nye angrep. Tove Stang Dahl mener at den mishandlede ikke vil se noen vei ut, fordi overgriperen vil kunne hevne seg på henne om hun gjør det. Hun mener den subjektive angsten for fortsatt mishandling også er en dødsangst. Dersom den mishandlede

---

<sup>107</sup> Augdal. 1920 s. 78-79

<sup>108</sup> NOU 1992:23 s.97

opplever at hennes liv står på spill, skal dette får betydning for vurderingen av angrepets farlighet.

I mishandlingstilfellene vil flukt som alternativ handlingsmåte i noen tilfeller innebære et totalt miljøskifte for å være en effektiv beskyttelse. Tone Sverdrup<sup>109</sup> har påpekt likheten mellom den mishandlede og skipsføreren slik: *"Norge er skipet for disse kvinnene."* Spørsmålet må reises om det i en drapssak kan kreves at den tiltalte i stedet burde ha forlatt sin tilværelse, byttet navn og miljø. I Liv-saken ville dette vært eneste muligheten. Tilsvarende situasjon forelå i Sykehusdrap-saken. Her var det tid til å forsøke å avverge i alle fall den akutte situasjonen dagen etter sykehusinnleggelsen av faren ved å få politiets beskyttelse. I en så skremmende situasjon er det etter min mening ikke uforståelig at ungene ikke så andre alternativer som effektiv beskyttelse mot farens trusler. Det ville vært en stor risiko for familien om de ikke ble hørt og om politiet ikke hadde forstått alvoret. Familien var av kosovoalbansk opprinnelse. Dette miljøet er antakelig ikke særlig stort verken i Arendal eller i Norge, må det også tas med i betraktningen at han svært sannsynlig ville funnet dem igjen på et eller annet tidspunkt. Dette burde det også blitt tatt hensyn til ved vurderingen av deres frykt og forestillinger om handlingsalternativer. Det bør i den forbindelse også vurderes om ikke det livet de har levd tidligere med kontrolltiltak og mishandling har medført en begrensning i deres kunnskap om og evne til å vurdere andre muligheter.

I noen tilfeller vil det rent faktisk være begrensede muligheter for myndighetenes assistanse, enten fordi politiet ikke kan nå frem tidsnok eller fordi tidligere episoder har vist at myndighetenes tiltak ikke har vært effektiv. I Hadeland og Land-saken ble politiet kontaktet uten at det bidro til at mannen kom seg ut av den truende situasjonen. I Verdal-saken turte ikke engang legen å besøke familien i frykt for farens aggressive oppførsel. Likevel var det ingen som hjalp resten av familien ut av sine vanskeligheter i hjemmet. Det må i slike saker vurderes hvor lenge det kan kreves at personen må vente på

---

<sup>109</sup> Stang Dahl. 1982. Sverdrups uttalelse falt på Juristforeningens møte 13 oktober 1982 med bakgrunn i norske krisesenterrapporter.

myndighetenes hjelp før han kan tillates å reagere på egen hånd.

#### 4.2.4 Hvilket rettsgode angripes

Det vil naturlig nok få betydning hva som angripes. Dersom det er snakk om å hindre angrep mot en materiell verdi vil det være et mindre handlingsrom for forsvarshandlinger enn dersom liv eller legeme trues. Den som venter et innbrudd har således færre muligheter enn den som venter å bli voldtatt. Denne vurderingen ligger antakelig til grunn for at ulovlig videoovervåkning ikke har blitt godtatt som nødverge mot fremtidige underslag i butikk,<sup>110</sup> mens alvorlige voldshandlinger og endog drap kan godtas dersom det er den angrepnes liv som står på spill.

#### 4.2.5 Angrepets farlighet

Jo farligere angrepet vil være, desto større grunn vil det være for å tillate nødverge. Det samsvarer med hensynet til samfunnets interesse i å hindre urett. Jo farligere angrepet vil være, desto tidligere kan man øve nødverge. Her vil også angriperens skyld få betydning. Det er større grunn til å legge betydelig vekt på beskyttelseshensynet og tilsvarende mindre vekt på hensynet til angriperen når angriperen selv har skyld i at den farlige situasjonen har oppstått. Angrepets farlighet henger sammen med hvilket rettsgode som trues.

### 4.3 Forsvarshandlingen

#### 4.3.1 Alvorlighetsgraden av det fryktede angrepet

Dette momentet gjenspeiler vurderingen i 4.2.5 av farligheten til angrepshandlingen. Angrepets alvorlighet må veies opp mot hvor alvorlige følgene av den avvergende handlingen er. Den avvergende handlingen avhenger således av hva slags rettstridig angrep man venter. Dersom det fryktede angrepet er svært alvorlig, for eksempel drap, fører det til

---

<sup>110</sup> Rt. 2002 s. 1572

at flere alvorlige avvergende handlinger kan tenkes tillatt. Også drap vil være lovlig hvis det er det som er nødvendig for å avverge angrepet. Som tidligere nevnt kan dette ligne på en forholdsmessighetsvurdering. Etter min mening kan ikke uttalelsene i forarbeidene tolkes som en absolutt forholdsmessighetsvurdering. Det er en helhetsvurdering av om det var nødvendig å benytte den avvergende handlingen som er det sentrale.

#### 4.3.2 Hvor alvorlige er følgende av den avvergende handlingen?

I forarbeidene kreves det at jo mer alvorlige følger den avvergende handlingen får, desto lenger må den angrepne vente med å foreta sin forsvarshandling. Det vil si at adgangen for preventiv nødverge blir snevrere jo mer alvorlig følgende vil bli. Jeg vil i det følgende ta for meg ulike følger av forsvarshandlingen. Listen er ikke utømmende, men illustrerer naturlige handlinger i en nødsituasjon.

##### 4.3.2.1 Drap

For drapshandlinger i nødverge skal angrepet, etter forarbeidenes uttalelse, være svært nærme i tid. Drap er den alvorligste følgen av en forsvarshandling, og er dessuten ugjenopprettelig. Det må derfor stilles strenge krav for å tillate slike forsvarshandlinger. Det har vært reist spørsmål om de to frifinnende drapssakene på 80-tallet kan regnes som rettshistorie da etterfølgende rettspraksis har vist seg å være mer vag i sine uttalelser om preventiv nødverge. Likevel har Sykehusdrap-saken, med frifinnelse i tingretten og domfellelse i lagmannsretten, vist at det på ingen måte er avklart om et så alvorlig onde som drap kan tillates som en avvergende handling. I Hadeland- og Land-saken var angrepet allerede umiddelbart forestående og tidspunktet for når nødvergehandlingen kunne iversettes hadde derfor kommet. Saken viser likevel at dersom det finnes andre utveier, skal det svært mye til før drap kan godtas.

#### 4.3.2.2 Legemsfornærmelse/beskadigelse

I preventive nødvergesituasjoner kan det godtas voldsbruk i den grad det er nødvendig for å avverge angrepet. Mobbedommen er et eksempel på alvorlig legemsbeskadigelse som falt utenfor grensene av lovlig preventiv nødverge. I tingrettsavgjørelsen fra Hadeland og Land uttalte retten at det ville vært tilstrekkelig å skyte mot beina istedenfor mageregionen, og viste således at tingretten ville godtatt andre alvorlige forsvarshandlinger.<sup>111</sup> Selv om anken ledet til frifinnelse har vurderingen likevel noe for seg. Ved en svært alvorlig trussel mot liv eller legeme, vil alvorlige forsvarshandlinger i form av legemsfornærmelse eller legemsbeskadigelse ofte falle innenfor grensen av tillatte nødvergehandlinger.

#### 4.3.2.3 Frihetsberøvelse

Frihetsberøvelse som en preventiv nødvergehandling vil vanligvis være en mindre alvorlig følge. Dersom en person befinner seg et stykke fra politistasjonen og den beryktede og voldsomme torpedoen kommer på visitt, må det være greit å låse ham inne på et rom i påvente av politiets hjelp. Det kreves antakelig mindre grad av sannsynlighet og konkretisering for det kommende angrepet i et slikt tilfelle, dersom frihetsberøvelsen ikke er unødig langvarig. Jeg har ikke funnet eksempler fra rettspraksis der frihetsberøvelse har vært godtatt som nødvergehandling. I en sak fra Bandidos-miljøet ble derimot frihetsberøvelse ikke godtatt som en nødvendig forsvarshandling.<sup>112</sup> Her ble det i tillegg til frihetsberøvelse i et døgn også brukt svært grov vold.

#### 4.3.2.4 Brudd på våpenforbudet

I Norge er det forbudt å bære våpen på offentlig sted, jfr. våpenloven § 27b annet ledd . Ved en trussel om et fremtidig angrep, kan det stilles spørsmål om nødvergeretten kan gjøre det lovlig å bære våpen for å kunne beskytte seg selv dersom trusselen skulle bli satt ut i livet. Den spesielle nødvergebestemmelsen i våpenloven gir ikke adgang til å bære

---

<sup>111</sup> Se 3.3.4

<sup>112</sup> LB-2003-31263

våpen i en slik situasjon.<sup>113</sup> Spørsmålet blir derfor om straffelovens nødvergebestemmelse kan gjøre det berettiget å bære våpen. I en sak fra Oslo tingrett kom spørsmålet opp.<sup>114</sup> I saken fant retten at det å bære ladd pistol for en dørvakt på sin arbeidsplass gikk lenger enn, og ikke sto i forhold til, de trusler han var blitt utsatt for. Truslene var ikke konkrete med hensyn til når det fremtidige angrepet ville komme, og det fantes andre alternativer som skulle vært benyttet, for eksempel hjelp fra politiet eller arbeidsgiver. MC-saken er også illustrerende for synet på å bære våpen. Det uttales uttrykkelig både i lagmannsrettsaken og i Høyesterett at det er grunn til å se *”særlig alvorlig på tendensen til å bevæpne seg og ty til skytevåpen i konfliktsituasjoner”*.<sup>115</sup> Selv om det følger av dette at det skal svært mye til, kan det ikke utelukkes tilfeller der en nødssituasjon vil gjøre det nødvendig å bryte forbudet om å bære våpen.

Tilsvarende rettssituasjon finner vi i flere av våre naboland.<sup>116</sup> I USA er det derimot grunnlovfestet en rett, som statene i en viss grad kan regulere, til å eie og bære våpen.<sup>117</sup> Begrunnelsen kan ligge i den naturlige retten til selvforsvar. Forbud mot å bære våpen vil nødvendigvis gjøre retten til å forsvare seg når man er truet mindre effektiv.

#### 4.3.2.5 Innbruddsfeller/vakthund

Det har vært diskutert i juridisk teori om nødvergebestemmelsen kan berettige bruk av selvskudd, vakthund eller andre innbruddsfeller for å avverge et innbrudd eller lignende.<sup>118</sup> Straffelovkommisjonen mener selvskudd *”vanskelig kan aksepteres som lovlig forberedelse mot et ikke-påbegynt angrep”*.<sup>119</sup> Hensynet til risikoen for at uskyldige kan rammes, veier klart tyngre enn beskyttelsesvernet i en slik vurdering. For at andre virkemidler, eksempelvis vakthunder eller andre innbruddsfeller, skal kunne være aktuelt som preventiv nødverge, vil det måtte foretas en vurdering av blant annet hvor sannsynlig

---

<sup>113</sup> Haugeland. 2004.

<sup>114</sup> TOSL-2003-01724

<sup>115</sup> Rt. 2003 s. 1804

<sup>116</sup> I en dansk sak, U 1989.416 V, kunne ikke trusler berettige å bære våpen.

<sup>117</sup> Jfr. <http://caselaw.lp.findlaw.com/data/constitution/amendment02/>

<sup>118</sup> Dørre. 1998 s. 63-68

<sup>119</sup> NOU 1992:23 s. 96



innbruddet er, om det foreligger andre handlingsalternativer og hvor stor interesse faren rettes mot. Risikoen for feil og at uskyldige skades gjør at det må vises stor forsiktighet ved bruk av slike midler. En helt hypotetisk fare for innbrudd vil neppe kunne forsvare bruk av skadelige virkemidler. Ved mer konkrete innbruddfarer vil legale virkemidler, som å kontakte politiet, i de fleste tilfeller være aktuelt. Dermed er det sjeldent en slik fare vil tilfredstille kravene til en preventiv nødvergesituasjon.

Ved vakthold er det lett at situasjonen kommer ut av kontroll for den som sitter vakt. I et eksempel fra rettspraksis var en kroeier i lengre tid blitt plaget med innbrudd uten at politiet hadde oppklart saken.<sup>120</sup> Han overnattet en natt i kroa, bevæpnet med et hagleggevær for å avsløre tyvene. Mannens oppfattelse av situasjonen om at det var tyver utenfor og inne i huset innebar et rettstridig angrep mot eiendommen som Høyesterett mente *”ville gjøre visse nødvergehandlinger berettiget, så lenge det ble utvist tilbørlig aktsomhet i forhold til andres liv eller helse”*. At mannen skjøt med geværet uten å vite hva han siktet på samsvarte ikke med dette aktsomhetskravet. Frifinnelse etter strl. § 48 fjerde ledd er heller ikke anvendelig overfor en person som overskrider nødvergegrensene forårsaket av en truende situasjon som han med viten og vilje har satt seg selv i.

#### 4.3.2.6 Integritetskrenkelser

Ved gjentatte lovbrudd kan det være nærliggende å søke å forhindre fremtidige lovbrudd ved å sette opp overvåkningskamera for å skaffe tilveie bevis. Videoovervåkning er et inngrep i personvernet. Behovet for beskyttelse mot fremtidige angrep må derfor vurderes opp mot personvern hensynet. Spørsmålet kom opp i Rt. 2002 s. 1572 der nødverge ble påberopt i sak om ulovlig videoovervåkning. Overvåkingen var rettet mot en ansatt for å avsløre og forhindre underslag fra kassen. Dette ble ikke ansett å være nødverge, da man ble henvist til å sette opp overvåkningskamera med tilhørende skilt.<sup>121</sup> Det fantes dermed mindre inngripende midler for å forhindre videre lovbrudd enn å bruke ulovlig

---

<sup>120</sup> Rt. 1993 s. 1197

<sup>121</sup> Rt. 2002 s. 1572, på s. 1576

videoovervåkning. Tilsvarende synspunkter kan også anvendes på andre integritetskrenkelser.

Videoovervåkning kan i seg selv ha en forebyggende effekt. Et sted det generelt foregår mye lovbrudd, vil flere tenke seg om to ganger dersom det er overvåkningsutstyr på stedet. Videoovervåkning som forsvarsmiddel mot innbrudd kan være et lovlig virkemiddel dersom retningslinjene for videoovervåkning etter personopplysningsloven kapittel 7 følges.<sup>122</sup>

#### 4.3.3 Forsvarlighetsregelen

Forsvarlighetskriteriet krever at nødvergehandlingen ikke må være åpenbart uforsvarlig. Etter lovendringen vil spillerommet for den angrepne bli noe snevrere enn etter dagens regel. Det er interessant å se hvordan Fremskrittspartiets medlemmer i justiskomiteen dissenterer på dette punktet, se om dette i 3.7.4. Deres ønske om at domstolene generelt bør stille mindre krav til vilkårene for nødverge, vil jeg anta at også gjelder ovenfor adgangen til preventiv nødverge. Dermed er det også fra politisk hold delte meninger i Norge om hvor grensene skal gå.

Vurderingene vedrørende om det var forsvarlig å benytte en ellers straffbar handling, kommer ofte an på hvilke andre muligheter som sto til rådighet. Vurderingene her blir de samme som i 4.2.3. Jeg viser derfor til denne drøftelsen. Forsvarlighetsvurderingen kan også ha selvstendig betydning. Selv om det bare finnes en mulighet, kan det hende denne muligheten ikke er etisk forsvarlig å benytte seg av. Det tidligere eksempelet i 2.3.4 med innbruddstyven og håndgranaten illustrerer dette. Uttalelsen i punkt 2.3.4 får mindre vekt i vurderingen av forsvarligheten til en preventiv nødvergehandling fordi det lettere knytter seg andre handlingsalternativer til en preventiv handling.

---

<sup>122</sup> Se mer om dette i Datatilsynets brosjyre. *Når har du lov til å overvåke med kamera?* 2004.

#### 4.4 Overskridelse av grensene for lovlig nødverge

##### 4.4.1 Straffeloven § 48 fjerde ledd

Det er, som tidligere nevnt, vanskelig å si noe om frifinnelsesadgangen i strl. § 48 fjerde ledd er benyttet i de sakene avhandlingen tar for seg. Trolig var det dette frifinnelsesgrunnlaget lagretten i Hadeland- og Land-saken bygget sin kjennelse på.

Det har fra flere hold blitt hevdet at denne frifinnelsesadgangen går for langt. Bratholm mener at regelen kan føre til at en ”eksplosiv og hevngjerrig person” som blir utsatt for et mindre angrep som skaper en ”sinnsbevegelse” slik at han dreper angriperen, skal frifinnes. Han ønsker regelen erstattet med en skjønnsmessig adgang for retten til å la straffen bortfalle.<sup>123</sup> Også straffelovkommisjonen har tatt til ordet for tilsvarende synspunkter.<sup>124</sup>

Regelen skal ikke videreføres i den nye loven, se 3.2.2.3. I fremtiden vil det dermed bli klarere hvilket syn lagretten har på skyldspørsmålet. Det vil ikke lenger være to ulike grunnlag for frifinnelse i nødvergebestemmelsen. Vurderingen ved den nye straffeloven av om straffrihetsregelen kan benyttes ved overskridelser av nødverge, blir hos fagdommere med utførlig begrunnelse.

##### 4.4.2 Straffeloven § 56

I flere av sakene der grensene for nødverge er overskredet har overskridelsen fått betydning for straffeutmålingen. Strl. § 56 nr. 1 a gir anledning til å sette straffen ned i slike tilfeller. I mobbedommen fikk den fortvilte situasjonen tiltalte var i betydelig vekt i formildende retning. Både straffens art og utmåling ble derfor satt ned. To av dommerne dissenterte og ville at hele straffen på syv måneder skulle være betinget, i motsetning til flertallet som mente en måned skulle være ubetinget fengselsstraff.

---

<sup>123</sup> Bratholm. 1980 s. 147.

<sup>124</sup> NOU 1983:57 s. 138.

Sykehusdrapsaken er den av sakene jeg har behandlet med lavest straffeutmåling i forhold til strafferammen. Det ble utmålt 6 års fengselsstraff hvorav 5 var betinget, 4 års betinget fengselsstraff og 3 års betinget fengselsstraff for overlagt drap. Med en strafferamme på 21 års fengsel, og en minstestraft på 6 år vil det normale være å ilegge lange ubetingede fengselsstraffer. Straffene i sykehusdrapsaken skiller seg således vesentlig fra de normale sakene om overlagt drap. Menneskelige hensyn ble derfor tillagt betydelig vekt. Det viktige for retten var å vise for samfunnet at drap ikke kan godtas, det var ikke viktig å straffe drapsmennene. Derfor ble også straffene nærmest illusoriske i forhold til den forbrytelse de ble funnet skyldige i å ha begått.

Strl. § 56 nr. 1 b om berettiget harme kan være aktuell i saker der retten kommer til at det ikke er riktig å betrakte situasjonen som en nødssituasjon. For eksempel i mishandlingssaker der den mishandlede går til motangrep, kan straffnedsettelse på dette grunnlag være aktuelt. Uttalelse fra Høyesterett i Rt. 1980 s. 927 er illustrerende:

*“Berettiget harme vil kunne bygge seg opp gjennom krenkelser og ydmykelser over et langt tidsrom”*. I denne saken hadde en sønn drept sin terroriserende og alkoholiserte far. Straffen ble satt ned til 3 år og 6 måneder. Det var imidlertid dissens i forhold til straffeutmålingen. Mindretallet mente straffen burde settes til 4 år og 6 måneder. I en senere sak viser Høyesterett tilbake til denne dommen, men uttaler samtidig at straffnedsettelse bør anvendes med forsiktighet overfor drapshandlinger.<sup>125</sup> Her ble derfor straffen for drapet på ektefellen satt til 7 år. Sakene er ikke helt parallelle. I den sistnevnte sak var begge ektefellene skyldige i det dårlige og tildels voldelige ekteskapet som var bakgrunnen til at straffnedsettelse ble vurdert.

#### 4.4.3 Handlinger som ikke er foretatt i en nødssituasjon

Dersom ikke bestemmelsene om overskridelse av nødverge eller berettiget harme får anvendelse, må straffen utmåles i samsvar med strafferammen. Straffnedsettelse kan ikke skje i andre tilfeller enn det finnes hjemlet i loven. Bestemmelsene om straffnedsettelse

---

<sup>125</sup> Rt. 1985 s. 437

som følge av provokasjon og retorsjon i strl. § 228 3. ledd kan i noen tilfeller være anvendelig.

I saken om dørvakten, som bar våpen på sin arbeidsplass, fikk truslene han var utsatt for og nødvergepåstanden ikke gjennomslag.<sup>126</sup> Situasjonen fikk dermed ikke betydning for straffutmålingen.

## 5 Avsluttende bemerkninger

Preventiv nødverge innebærer en vanskelig avveining av interesser. I Sverige har de bevisst valgt å ikke godta preventivt nødverge nettopp fordi de mener at interesseavveiningen er uheldig. I Norge har vi ansett at beskyttelsesvernet veier opp for de hensynene som taler mot en regel om preventiv nødverge. Det har likevel vist seg vanskelig å få en helhetlig praksis rundt denne frifinnelsesgrunnen. Konsekvensene av dette blir at hensynet til likebehandling ikke ivaretas i praksis. Hensynet til en forutberegnelig rettstilstand er også svekket fordi flere av frifinnelsene og domfellelsene ikke har vært begrunnet. På den annen side fremsår vårt regelverk som fleksibelt og smidig. Domstolen har en rekke alternativer til frifinnelse i saker der nødvergeregelen ytre grense er overtrådt og allmennpreventive grunner taler for å straffe.

Dørre mener at det bør komme eksplisitt til uttrykk at det gjelder et krav, tilsvarende som i dansk og svensk rett, om at angrepsfaren må være overhengende.<sup>127</sup> Han mener at dette ville være en dekkende måte å beskrive gjeldende rett. Det er jeg ikke enig i. Sykehusdrapsaken har nylig vist at det ikke er en entydig praktisering av et slikt krav i norsk rett. Vurderingen av nødvergehandlingens nødvendighet er mer sammensatt enn kravet om ”overhengende” tilsier. I Svensk og Dansk rett er det uansett ikke rom for preventiv nødverge.

---

<sup>126</sup> TOSL-2003-01724

<sup>127</sup> Dørre. 1998 s. 103.

Nødvendighetskravet syntes å bli strengere desto mer hypotetisk angrepet er, og desto mer alvorlig forsvarshandlingen er. Dette bygger på en fornuftig avveining av hensynene. Hensynet til å forhindre drap veier så tungt i vårt samfunn at det må stilles strenge krav til nødvendigheten av drap som en nødvergehandling. Det kan vanskelig aksepteres fra et menneskelig ståsted at liv tas dersom det fantes andre måter å hindre angrepet på.

I flere av rettssakene om drap har det vært et skille mellom de juridiske dommerne og legdommerne i den forstand at legdommerne oftere ønsker å frifinne. Det kan spørres om lagrettemedlemmenes sympati eller antipati for den tiltalte har betydning for vurderingen av skyldspørsmålet i en sak der det prosederes på preventiv nødverge. Det faller utenfor oppgavens ramme å vurdere legmenn som institutt, men det er fristende å gjøre seg noen tanker om deres betydning her. Det er antakelig vanskelig å dømme en person etter å ha fått presentert en fortid med langvarig og grov vold som den tiltalte ikke så noen andre utveier fra. Den tiltalte kan i en slik sak fremstå som det virkelige offeret, samtidig som den angrepne selv har skyld i den alvorlige situasjonen. Dersom tiltalte derimot ikke fremstår som et offer og kanskje har en noen voldsepisoder bak seg, vil det antakelig være lettere å svare ja på skyldspørsmålet. Jeg har ikke funnet noe empirisk belegg for denne antakelsen, men begrunner den i rene menneskelige vurderinger. En slik antakelse kan uansett ikke ha stor vekt i en drøftelse av hvordan regelen bør utformes og praktiseres. Også for de juridiske dommerne vil slike vurderinger ubevisst få betydning, men den juridiske tankemåten hindrer trolig at disse får for stort spillerom. Dersom rettens medlemmer legger slike vurderinger til grunn, er det i så fall svært uheldig, og vi vil ikke få en enhetlig praksis av preventiv nødverge.

## Litteraturliste

### Bøker og oppslagsverk

Andenæs, Johs. *Alminnelig strafferett*. 5. utgave ved Magnus Matningsdal og Georg Fredrik Rieber-Mohn. Oslo. 2004.

Augdahl, Per. *Nødverge*. Kristiania og København. 1920. J. W. Cappelens forlag.

Bratholm, Anders. *Strafferett og samfunn. Alminnelig del*. Oslo. 1980

Dørre, Jarl Borgvin: *Krav til nødsituasjonen ved preventiv nødverge*. Oslo. 1998.

Eckhoff, Torstein. *Rettskildelære*. 5.utgave ved Jan E. Helgesen. Oslo.2001.

Eskeland, Ståle. *Strafferett*. Oslo. 2000. s. 480

Gregor, Mary. *Immanuel Kant - The Metaphysics of Morals*. Cambridge. 1996

Greve, Vagn og Vestergaard, Jørn. *Strafansvar*. 4. reviderede? utgave. København. 2002.

Hagerup, Francis. *Straffeloven*. Kristiania. 1903.

Hagerup, Francis. *Strafferettens alminnelige del*. Tredje utgave. Oslo. 1930.

Haugeland, Geir Sunde. *Våpen og knivforbudet*. Bergen. 2004.

Haugen, Finn. *Strafferett – håndbok*. 3. Utgave. Oslo. 2004.

Hov, Jo. *Rettergang I. Sivil- og straffeprosess*. Oslo. 1999

Jareborg, Nils. *Allmän Kriminalrätt*. Uppsala. 2001

Schjetne, Venil Katarina. *Særavhandling. Et liv i mishandling som ender med drap*. Tromsø. 1989.

Skeie, Jon. *Den norske strafferett. Bind 1. Den alminnelige del*. Oslo. 1937.

Slettan, Svein og Øie, Toril Marie. *Forbrytelse og straff*. Oslo. 1997.

Strömberg, Tore. *Rättsfilosofins historia i huvuddrag*. Lund. 1989

Holmquist, Lena. *Brottsbalken. En kommentar. Del II (13-24 kap.) Brotten mot allmänheten och staten m.m.* Leijonhufvud, Madeleine. Träskman, Per Ole. Wennberg, Suzanne. Stockholm. 2000.

Bokmålsordboka, Definisjons- og Rettskrivningsordbok. Redigert av Landrø og Wangensteen, 1986

S. Schjøtt. Dansk-Norske ordbok. Kristiania. 1909.

Guttu, Tor. Aschehoug og Gyldendals store norske ordbok. Oslo. 1991

Waaben, Knud. *Strafferettens alminnelige del. I ansvarslæren*. 4. utgave. Kjøbenhavn. 1997.

#### Artikler

Slettan, Svein. *Er det lov å ta liv i nødverge?* Lov og Rett. 1987 s. 605

Boe, Erik. I TfR 1984 s. 170-181 og 1987 s. 662

Stang Dahl, Tove. *En kommentar til juryens frikjennelse i Eidsivating lagmannsrett 26. august 1982*. Hefte for kritisk juss nr. 3 1982. s 17

Wallén. Tidsskrift för Sveriges Advokatsamfund, Advokaten nr. 3 og 4 1987

Syse, Henrik. *Which Nature, Whose Law – and What About Rights? I Universal Ethics? Perspectives and Proposals from Scandinavian Scholars*,  
Eds. Göran Bexell and Dan-Erik Andersson, The Hague: Kluwer / Martinus Nijhoff, 2002 s 33-43

#### Forarbeider

SKM: Udkast til Almindelig borgelig Straffelov for Kongeriget Norge. II. Motiver. Udarbeidet af den ved kgl. Resolution af 14de November 1885 nedsatte kommisjon. Kristiania 1896.

NOU 1983:57 Straffelovgivningen under omforming.

NOU 1984:31 Straffelovgivningens stedlige virkeområde.

NOU 1992:23 Ny straffelov - alminnelige bestemmelser. Straffelovkommisjonens delutredning V.

NOU 2002:4 Ny straffelov



Ot.prp.nr.90 (2003-2004)

Innst.O.nr.72 (2004-2005)

Besl.O.nr.63 (2004-2005)

Odels- og lagtingsvedtak hhv. 11. og 26. april 2005

Svenske forarbeider:

SOU 1988:7. Frihet från ansvar. Om legalitetsprincipen ock om allmänna grunder för ansvarsfrihet. Slutbetänkande av fängelsestraffkommittén.

#### Internettkilder

Allerdal, Charlotta. Nödvärnsretten. En avvägning mellan olika interesserna. Avhandling ved Gjøteborg Universitet. 2003. [www.handels.gu.se/epc/archive/00003865/01/200376.pdf](http://www.handels.gu.se/epc/archive/00003865/01/200376.pdf)

Self defence review. Final report. Submitted to the Minister of Justice of Canada and to the solicitor general of Canada. 1997. <http://www.justice.gc.ca/en/dept/pub/sdr/rtush-ch2.html#1>

kronikk i Aftenposten 6. mai 2004:

[www.aftenposten.no/meninger/kronikker/article788241.ece](http://www.aftenposten.no/meninger/kronikker/article788241.ece)

<http://caselaw.lp.findlaw.com/data/constitution/amendment02/>

Datatilsynets brosjyre, *Når har du lov til å overvåke med kamera?* 2004.

<http://www.datatilsynet.no/upload/Dokumenter/publikasjoner/brosjyrer/kamoverv.pdf>

Ødegård, Kathrine. *Amerikansk selvforsvar*. Stud.Jur. 2005 nr. 6

<http://www.juristforeningen.no/studjur/studjur/artikler/straff2usa.shtml>

### Lovregister

Grunnloven	Kongeriket Norges Grundlov av 17. mai 1814
Straffeloven	Almindelig borgerlig Straffelov 2. Mai 1902 nr. 10
Kriminalloven	Lov angaaende forbrytelser 20. August 1842
Luftfartsloven	Lov om luftfart 11.juni 1993 nr.101
Psykisk helsevernloven	Lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern 2. Juni 1999 nr. 62
Våpenloven	Lov om skytevåpen og ammunisjon m.v. av 9. juni 1961 nr. 1
Straffeprosessloven 25	Lov om rettergangsmåten i straffesaker av 22. mai 1981 nr.
Personopplysningsloven	Lov om behandling av personopplysninger av 14. April 2000 nr. 31.

### Utenlandsk rett:

Den danske straffelov; bekendtgørelse af straffeloven, LBK nr. 960 af 21.09.2004  
Brottsbalken; svensk straffelov av 21. desember 1962  
StGB – Strafgesetzbuch 15. Mai 1871.  
Criminal Code (R.S. 1985., c C-45) of Canada.

### Domsregister

#### *Norske Publiserte dommer:*

Rt. 1977 s. 1327

Rt. 1974 .s 841

Rt. 1977 s. 765

Rt. 1978 s. 553

Rt. 1979 s. 429

Rt. 1980 s. 927

Rt. 1982 s. 1216

Rt. 1985 s. 437

Rt. 1993 s. 1197

Rt. 1996 s. 141

Rt. 2002 s. 1572

Rt. 2002 s. 1577

Rt. 2003 s. 1804, jfr. Borgartings dom LB-2002-2296 og Oslo tingretts dom  
TOSLO-2001-9340

Rt. 2005 s. 635

HR-2004-00874-U, jfr. Agder lagmannsretts dom LA-2003-19998 og Nedenes tingretts  
dom, sak nr. 03-00272 M

RG 2002 s. 1450

RG 2000 s. 616

*Norske upubliserte dommer:*

LA-2005-21956

LB-2003–31263, jfr. THADE-2003-331

LE-2003-7530

TOSLO-2003-683

TOSLO-2003-1724

LE-1995–2068

Eidsivating lagmannsrett 26. August 1982 og 4. mai 1983, straffesak nr. 47/1982  
(Livsaken)

Frostating lagmannsrett 12. juni 1986, straffesak nr 26/1986 (Verdalsaken)

*Utenlandske*

U 1989.416 V

R. v. Lavallée [1990] 1 S.C.R. 852.

